جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال

دكتور
فتوح عبد الله الشاذلى
أستاذ ورئيس قسم القانون الجنائى
وكيل كلية الحقوق - جامعة الإسكندرية
المحامى بالنقض

٢٠٠٢

الناشر
دار المطبوعات الجامعية
أمام كلية الحقوق ت : ٤٨٦٢٨٢٩ الاسكندرية

مقدمة

وردت جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال فى الكتاب الثالث من قانون العقوبات تحت عنوان « الجنايات والجنح التى تحصل لآحاد الناس » ، ويضم هذا الكتاب ستة عشر باباً (١) ، يتناول كل باب منها طائفة من الجرائم.

وقد درج الفقه على تقسيم الجرائم التى تحصل لآحاد الناس إلى نوعين : جرائم اعتداء على شخص الانسان ، وجرائم اعتداء على مال الانسان .

فالنوع الأول من الجرائم التى تحصل لآحاد الناس يشمل الجرائم التى تهدد بالخطر أو تلحق الضرر بالحقوق الشخصية للانسان ، أى تلك الحقوق اللصيقة بشخص المجنى عليه ، والتى يشكل المساس بها عدواناً على الوجود المادى أو المعنوى للانسان . وأهم هذه الحقوق حق الانسان فى الحياة ، وفى سلامة الجسم ، وفى الحرية ، وفى صيانة العرض والشرف والاعتبار .

أما النوع الثانى من الجرائم التى تحصل لآحاد الناس ، فيشمل الجرائم التى تهدد بالخطر أو تلحق الضرر بالحقوق المالية للانسان ، أى تلك الحقوق التى يكون لها قيمة اقتصادية ، والتى يشكل المساس بها عدواناً على الكيان « المالى » للانسان أو على ذمته المالية ، ويمكن بالنظر إلى طبيعتها أن نطلق عليها « جرائم الاعتداء على الذمة المالية للانسان » . وأهم الحقوق المالية حق الملكية .

وتقسيم الجرائم التى تحصل لآحاد الناس إلى جرائم اعتداء على الأشخاص وجرائم اعتداء على الأموال يقوم على أساس الموضوع أو المحل الذى يعرضه الجانى للخطر أو يلحق الضرر به ، فإن كان هو شخص الانسان، اعتبرت الجريمة من جرائم الاعتداء على الأشخاص ، أما إن كان هو مال الانسان ، فإن الجريمة تكون من جرائم الاعتداء على الأموال .

لكن التمييز بين هذين النوعين من الجرائم ليس سهلاً فى كل الأحوال ،

---

(١) أضيف الباب السادس عشر إلى الكتاب الثالث بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٨ .

فقد تدق التفرقة بينهما إذا ما تضمنت الجريمة عدواناً على شخص الانسان وعلى ماله فى الوقت نفسه . من ذلك مثلاً جرائم السرقة بالاكراه التى تنطوى بطبيعتها على اعتداء على شخص الانسان وعلى ماله ، وجرائم انتهاك حرمة ملك الغير التى تتضمن اعتداءً على المجنى عليه فى شخصه وحريته بالاضافة إلى كونها اعتداءً على ملكه ، وجرائم الحريق العمد التى تقع على الأموال والأشخاص ، وجرائم التهديد بارتكاب جريمة ضد النفس أو المال ، التى تحمى شخص المجنى عليه ، ومع ذلك اعتبرها قانون العقوبات المصرى من جرائم الأموال وألحقها بجرائم السرقة واغتصاب المال .

مما تقدم نرى أن تقسيم الجرائم التى تحصل لآحاد الناس إلى جرائم اعتداء على الانسان وجرائم اعتداء على المال له طابع نسبى ، فهو يقوم على تغليب الجانب الأقوى من الحقوق التى يضر بها الجانى أو يعرضها لخطر الاضرار بها .

وسوف ندرس فى هذا المؤلف أهم الجرائم التى تحصل لآحاد الناس فى قسمين :

القسم الأول : جرائم الاعتداء على الأشخاص .

القسم الثانى : جرائم الاعتداء على الأموال .

القسم الأول
جـرائم الاعتداء على الأشخاص

تمهيد وتقسيم :

جرائم الاعتداء على الأشخاص هى الجرائم التى تقع اعتداءً على الحقوق الشخصية للانسان ، سواء مست كيانه المادى أو كيانه المعنوى . فالمساس بالكيان المادى للانسان يتحقق عن طريق الاعتداء على حقه فى الحياة بالقتل الذى ينهى حياة الانسان . كما يتحقق المساس بالكيان المادى للانسان عن طريق الاعتداء على حقه فى سلامة الجسم بأفعال الجرح والضرب واعطاء المواد الضارة .

لكن الانسان ليس كياناً مادياً فحسب ، بل إنه كذلك كيان معنوى يحرص القانون على حمايته بقدر ما يحمى الوجود المادى للانسان . والمساس بالكيان المعنوى للانسان يتحقق بالاعتداء على عرضه وافساد أخلاقه ، كما يتحقق بالاعتداء على الشرف والاعتبار .

وندرس فى أبواب أربعة أهم صور الاعتداء على الحقوق الشخصية للانسان ، وهى الحق فى الحياة ، والحق فى سلامة الجسم ، والحق فى صيانة العرض ، والحق فى الشرف والاعتبار .

الباب الأول
جرائم الاعتداء على الحياة

يحمى القانون الحق فى الحياة باعتباره أهم حقوق الانسان على الاطلاق . ويقرر القانون لبعض صور الاعتداء على الحياة أشد العقوبات . وحرص القانون على إحاطة هذا الحق الأساسى للانسان بالحماية ، جعله لا يقصر حماية الحق فى الحياة على الفترة التى تمتد من ولادة الانسان حتى وفاته ، وإنما بسط هذه الحماية على الجنين فى بطن أمه . ومن ثم كانت حماية الحق فى الحياة مقررة قانوناً حتى قبل ولادة الانسان ، أى حين يكون حملاً مستكناً .

واستقراء النصوص التى يحمى بها قانون العقوبات حق الانسان فى الحياة ، يشير إلى أن المشرع أراد إحكام سياج الحماية الجنائية لهذا الحق . لذلك لم يقتصر على الاعتداء المتعمد على الحياة ، بل جرم كذلك الاعتداء عليها ولو حصل نتيجة اهمال أو عدم احتياط . كما أن القانون يحمى الجنين قبل ولادته ، استكمالاً لحماية حق الانسان فى الحياة من بدايتها إلى نهايتها .

وعلى هذا النحو تنقسم دراستنا لجرائم الاعتداء على الحياة إلى ثلاثة فصول ، نتناول تباعاً القتل العمد ، والقتل غير العمد ، واسقاط الحوامل .

الفصل الأول
القتل العمد

القتل العمد هو أقدم الجرائم التى ارتكبها الانسان ، وهو من أكبر الكبائر فى الشرائع كافة (١) ، وكان وما يزال من الأفعال الموجبة لأقصى العقوبات ، باعتباره اعتداء على حياة الغير يترتب عليه ازهاق روحه .

وحق الفرد فى الحياة إن كان ثابتًا لفرد معين بالذات ، إلا أن له صفة اجتماعية غالبة . فبالنسبة للفرد يعد الحق فى الحياة أغلى ما يحرص عليه ويذود عنه بكل شئ دونه . وبالنسبة للمجتمع يعد حق الفرد فى الحياة ذا أهمية بالغة ، إذ تمتع كل فرد من أفراد المجتمع بحقه فى الحياة هو أساس وجود المجتمع ذاته ، وشرط ضرورى لاستمراره وازدهاره وتقدمه . والصفة الاجتماعية الغالبة لحق الانسان فى الحياة هى التى تفسر عدم الاعتداد برضاء المجنى عليه باعتباره سببًا لاباحة فعل القتل ، فالفرد لا يملك التصرف فى حياته ، لأن حياته ليست حقًا خالصًا له ، وإنما حق المجتمع فيها غالب . والقاعدة أن ما اختلط فيه حق الفرد وحق المجتمع ، وكان حق المجتمع أقوى ، امتنع على الفرد التصرف فيه .

---

(١) والشريعة الاسلامية تعتبر حفظ النفس من الضرورات الخمس . لذلك يعتبر قتل النفس التى حرم الله قتلها إلا بالحق من أكبر الكبائر . وقد عاقب المشرع الاسلامى على القتل العمد بعقوبة أخروية وبعقوبة دنيوية . فالعقوبة الأخروية وردت فى قول الله تعالى « ومن قتل مؤمناً متعمداً فجزاؤه جهنم خالداً فيه وغضب الله عليه ولعنه وأعد له عذاباً عظيماً » (سورة النساء آية ٩٣) . أما العقوبة الدنيوية فهى القصاص ، لقوله تعالى « يأيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص فى القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد والأنثى بالأنثى فمن عفى له من أخيه شئ فاتباع بالمعروف وأداء إليه باحسان ذلك تخفيف من ربكم ورحمة فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب أليم . ولكم فى القصاص حياة يا أولى الألباب لعلكم تتقون » (سورة البقرة ، الآيتان ١٧٨ ، ١٧٩) . والشريعة الاسلامية تمنع الاعتداء على النفس ، سواء وقع الاعتداء من الغير أو من الانسان على نفسه بالانتحار أو محاولة الانتحار ، لقوله تعالى « ولا تقتلوا أنفسكم إن الله كان بكم رحيماً » (سورة النساء ، آية ٢٩) .

وقد اقتصر القانون على بيان عقوبة القتل العمد فى المادة ٢٣٤ من قانون العقوبات دون أن يعرفه . لكن تعريف القتل لا يثير أى صعوبة فى الفقه ، الذى يعرفه بأنه ، اعتداء انسان عمداً على حياة آخر يترتب عليه ازهاق روحه ، . ويتضمن هذا التعريف الأركان العامة للقتل العمد ، ونبدأ بدراستها ، ثم نعرض للقتل العمد فى صوره المشددة ، وأخيراً نعرض للصورة المخففة من القتل العمد .

المبحث الأول

الأركان العامة للقتل العمد

القتل العمد هو اعتداء انسان عمداً على حياة انسان آخر ، يترتب عليه ازهاق روحه . ويحدد هذا التعريف أركاناً ثلاثة للقتل العمد هى : محل الاعتداء ، وهو حق الانسان فى الحياة ، والركن المادى ، وهو فعل الاعتداء الذى يتسبب فى ازهاق روح المجنى عليه ، والركن المعنوى ، الذى يتخذ صورة القصد الجنائى .

المطلب الأول

محل الاعتداء فى القتل

أولاً : الانسان الحى :

الحق المعتدى عليه فى القتل هو حق الانسان فى الحياة . ويتطلب ذلك أن يكون المجنى عليه انساناً على قيد الحياة . فإذا كانت حياة الانسان قد انتهت قبل لحظة اتيان أفعال الاعتداء ، لا تتحقق جريمة القتل ، إذ أن فعل الاعتداء يكون قد وقع على جثة هامدة . فالاعتداء فى هذه الصورة لم يقع على الحق الذى يحميه القانون بالعقاب على القتل ، وهو الحق فى الحياة التى لم يعد لها وجود وقت ارتكاب الفعل . ولا يغير من هذا الحكم جهل المتهم بواقعة وفاة المجنى عليه .

ويحمى القانون حياة الانسان مجردة عن كل ما يحيط بها من ظروف .

لذلك يتمتع بهذه الحماية الناس كافة وبالدرجة ذاتها ، بصرف النظر عن الجنسية أو الدين أو المركز الاجتماعى أو الجنس أو السن أو الحالة الصحية أو النفسية للمجنى عليه . فالقانون يحمى حياة الانسان المصاب بمرض خطير سوف يودى بحياته حتماً بعد فترة وجيزة ، والمحكوم عليه بالاعدام حكماً واجب التنفيذ (١) . كما يحمى القانون حياة الانسان اليائس من الحياة الذى تكررت منه محاولات الانتحار .

ويستفاد من تعريف القتل بأنه اعتداء انسان على حياة الغير ، ضرورة اختلاف شخص الجانى عن شخص المجنى عليه ، فمن يصدر عنه الاعتداء ليس هو الشخص ذاته الذى يقع عليه الاعتداء ، ويعنى ذلك أنه إذا اتحد شخص الجانى مع شخص المجنى عليه ، لم نكن أمام جريمة قتل ، ولكن بصدد فعل الانتحار .

ولم يجرم المشرع فعل اعتداء الانسان على حياته بالانتحار ، لكن ليس معنى ذلك أن القانون يعترف للفرد بحرية التصرف فى حقه فى الحياة ، وإنما يرجع عدم تجريم الانتحار إلى رغبة المشرع فى تشجيع العدول عنه ، وإلى تقديره أن من هان عليه أن يفقد حياته ، تهون عليه أى عقوبة قد يقررها القانون للشروع فى الانتحار عند الفشل فيه .

وإذا كان القانون لم يجرم فعل اعتداء الانسان على حياته ، كما أن هذا الفعل لا يخضع للنصوص التى تعاقب على القتل ، فإن مؤدى ذلك أن الشروع فى الانتحار يتجرد من الصفة الاجرامية ، كما يتجرد من الصفة الاجرامية كذلك الاشتراك فى الانتحار .

ومع ذلك ينبغى أن نلاحظ ما يلى :

أ- أن الاشتراك فى الانتحار يختلف عن القتل بالرضاء ، فمن يقتل غيره برضائه أو بناء على طلبه يعاقب على القتل ، ولا يصلح رضاء المجنى عليه

---

(١) لذلك يرتكب جريمة القتل من يقتل شخصاً محكوماً عليه بالاعدام دون اتباع الاجراءات المقررة قانوناً لتنفيذ الحكم الصادر باعدام هذا الشخص .

سبباً لاباحة فعله ، إذ يعد الجانى هنا فاعلاً أصلياً فى قتل الغير ، وليس شريكاً بالمساعدة فى انتحاره .

ب- لا يعد اشتراكاً فى الانتحار دفع المجنى عليه إلى قتل نفسه إذا كان معدوم الارادة والاختيار ، وكان مجرد أداة مسخرة فى يد الجانى ، فمن يحرض مجنوناً أو صغيراً غير مميز على أن يقتل نفسه ، أو من يكره شخصاً على قتل نفسه ، يكون فاعلاً معنوياً لجريمة القتل .

جـ- أن قاعدة عدم العقاب على الشروع فى الانتحار لا يكون لها محل إلا إذا كان فعل اعتداء الشخص على نفسه قد اقتصر أثره عليه وحده دون غيره . فإذا أسفر الشروع فى الانتحار عن جريمة أخرى ، تحققت مسؤولية المتهم عن هذه الجريمة . وتطبيقاً لذلك إذا شرعت امرأة حامل فى الانتحار فلم تفلح محاولتها ، لكن ترتب على الشروع فى الانتحار اسقاط حملها ، تحققت مسؤوليتها عن جريمة الاسقاط . ويعد قصد الاسقاط قد توافر لديها على الأقل فى صورة القصد الاحتمالى .

د- قد يعاقب القانون على بعض صور الاشتراك فى الانتحار باعتبارها جرائم خاصة (١) .

ثانياً : بداية الحياة :

تحديد بداية الحياة الانسانية هو السبيل إلى تكييف أفعال الاعتداء على الحياة بأنها تحقق جريمة القتل أو جريمة الاجهاض . ولهذا التكييف أهمية قانونية من النواحى التالية :

أ- يعاقب القانون على قتل الانسان بعقوبة أشد من عقوبة قتل الجنين .

ب- يعاقب القانون على قتل الانسان الحى عمداً كان أو غير عمد ، بينما لا يعاقب على الاجهاض إلا إذا كان عمداً .

---

(١) مثال ذلك العقاب على التحريض أو المساعدة أو الاتفاق على الانتحار ، سواء تم الانتحار أو لم يتم .

جـ- يعاقب القانون على الشروع فى القتل العمد ، فى حين أنه لا يعاقب على الشروع فى الاجهاض .

عند تحديد بداية الحياة ينبغى مراعاة حماية الطفل أثناء عملية الولادة من الأفعال التى تمس حياته أو سلامة بدنه ، لاسيما حين تستغرق عملية الولادة وقتاً قد يطول إذا تعسرت الولادة . لذلك لا نؤيد الرأى الذى يحدد بداية حياة الانسان بلحظة خروج المولود حياً من جسم أمه وانفصاله عنها . فهذا الرأى ، رغم بساطته العملية الواضحة ، لا يحقق أى حماية للطفل أثناء عملية الولادة ازاء الأفعال التى تمس حياته أو سلامة بدنه . ذلك أن الأخذ بهذا الرأى يؤدى إلى عدم مساءلة الطبيب المولد عن الخطأ الجسيم الذى أدى إلى وفاة الطفل أثناء عملية الولادة ، وقبل خروج الجنين من رحم أمه ، إذ لا يمكن اعتبار ذلك اجهاضاً لانعدام قصد الاجهاض ، كما لا يمكن اعتباره قتلاً غير عمد ، طالما لم نعترف للجنين قبل خروجه حياً من رحم أمه بصفة الانسان الحى .

والذى نؤيده هو ما رجح فى الفقه من اعتبار أن الحياة العادية للانسان تبدأ ببداية عملية الولادة لا بانتهائها . فوفقاً لهذا الرأى لا يشترط لبداية الحياة أن ينفصل الطفل عن أمه ، بخروجه كلية من الرحم ، إنما تبدأ حياة الطفل منذ بداية عملية الولادة ، أى منذ بداية احساس الحامل بآلام الوضع . ويعنى ذلك أنه منذ بداية آلام الوضع ، يخرج الجنين من نطاق جريمة الاجهاض ، وتسرى بشأنه النصوص التى تعاقب على القتل أو غيره من أفعال الاعتداء على سلامة الجسم .

مفاد ما تقدم أن الجنين يكون محمياً أثناء عملية الولادة باعتباره انساناً حياً ، يمكن أن يكون محلاً لجريمة القتل . وهو يكون كذلك ولو خرج من بطن أمه غير صالح للحياة ، وكان مقطوعاً بأنه لن يحيا سوى لحظات قليلة . ويظل المولود محمياً بالنصوص التى تعاقب على القتل ولو ولد مشوهاً فى خلقته ، إذا لم يكن من شأن التشوه اخراجه من عداد الكائنات البشرية .

ثالثاً : انتهاء الحياة :

تنتهى الحياة نهاية طبيعية بالموت ، والموت قانوناً يعنى توقف القلب

والجهاز التنفسى عن مباشرة وظائفهما توقفًا تامًا ودائمًا . وحتى يلفظ الانسان نفسه الأخير ، يظل جديرًا بحماية القانون ، ولو كان مصابًا بمرض لا شفاء منه فى ضوء ما توصل إليه الطب من معارف . فكل فعل يكون من شأنه التعجيل بانهاء حياة الانسان قبل الأوان ، يعد قتلاً فى مفهوم القانون ، ولو تم هذا الفعل برضاء المريض أو بناء على طلبه ، أو كان الباعث إلى ارتكابه انسانيًا نبيلاً .

وتطبيقًا لذلك يرتكب قتلاً ، الطبيب إذا أعطى مريضه ، الذى يعانى من مرض سينتهى به حتمًا إلى الوفاة ، جرعة من السم تخليصًا له من آلام المرض وأوجاعه . فرغم أن هذا الفعل يندفع إليه الطبيب بدافع الاشفاق على المريض مما يعانيه ، وقد يطلبه المريض أو أهله (١) ، إلا أن ذلك لا ينفى أن فعل الطبيب يعد اعتداءً على حياة انسانية ، لم تنته بعد نهاية طبيعية . لكن لا يرتكب قتلاً الطبيب الذى يعطى مخدرًا ، يغيب عن الوعى مريضًا فى حالة الاحتضار ، تخفيفًا لآلام الاحتضار حتى يموت موتًا طبيعيًا ، لأن فعل الطبيب لم يبتسر حياة المريض ، إذ لم يكن من شأنه التعجيل بوفاته .

وبانتهاء الحياة تنعدم صلاحية الانسان لأن يكون محلاً لجريمة القتل ،

---

(١) وهذا ما يطلق عليه القتل بدافع الشفقة أو القتل اشفاقًا L'euthanasie . ويقصد به وضع نهاية لحياة المريض – بناء على طلبه – لتخليصه من آلام يعانى منها بسبب مرض سوف يؤدى إلى وفاته فى وقت قريب . ويثير القتل اشفاقًا مشكلة رضاء المجنى عليه والقيمة القانونية لهذا الرضاء بالقتل . وهذا الأمر محل جدل فقهى كبير ، وإن كان الراجح هو رفض اباحة القتل اشفاقًا ، لأنه يشل كل تقدم علمى ، ولأن عدم قابلية المرض للشفاء يعد من الأمور صعبة الإثبات ، لاسيما فى العصر الحديث مع تقدم الطب وتوصله إلى علاج كثير من الأمراض التى لم يكن لها علاج من قبل أو فى الأقل التخفيف من آلام من يعانون منها ، ولأن قرار المريض الذى يطلب به انهاء حياته لا يكون فى الغالب صادرًا عن وعى وادراك . ومع ذلك يخفف بعض القوانين الأجنبية عقاب القتل اشفاقًا إذا تم بناء على طلب المجنى عليه . كما أن نظام الظروف القضائية المخففة يسمح – عند عدم وجود النص – بمراعاة الباعث الشريف الذى دفع المتهم إلى ارتكاب جريمة القتل « الرحيم » .

فهذه الجريمة لا تقع على ميت وإن كان اتيان الفعل على جثة يثير مشكلة الجريمة المستحيلة .

المطلب الثانى
الركن المادى للقتل

يتحقق الركن المادى للقتل العمد باتيان فعل الاعتداء على الحياة ، الذى يتسبب فى ازهاق روح المجنى عليه . ويتضح من ذلك أن عناصر الركن المادى للقتل ثلاثة هى : فعل الاعتداء على الحياة ، والنتيجة المتمثلة فى ازهاق روح المجنى عليه ، وعلاقة السببية التى تربط بين فعل الاعتداء ونتيجته .

الفرع الأول
فعل الاعتداء على الحياة

تتطلب جريمة القتل اتيان الجانى نشاطاً مادياً ، يكون من شأنه احداث النتيجة التى يعاقب عليها القانون ، وهى ازهاق روح المجنى عليه . وشأن جريمة القتل فى هذا شأن غيرها من الجرائم المادية التى لا تقوم قانوناً إلا بسلوك يصلح بطبيعته لتحقيق النتيجة الاجرامية . فالقانون لا يعاقب على مجرد التفكير فى القتل ، ولا على نية القتل مهما كانت واضحة جلية ، وإنما يتطلب نشاطاً مادياً ، يصدر عن الجانى ، ويكون من شأنه احداث الوفاة . فإن حدثت الوفاة فعلاً بناء على هذا النشاط ، كانت جريمة القتل تامة ، وإن تخلفت الوفاة رغم اتيان النشاط المادى لأسباب خارجة عن ارادة الجانى ، الذى توافر لديه قصد احداثها ، اقتصرت مسئوليته على الشروع فى القتل .

ووسائل الاعتداء على الحياة متعددة ، منها ما يكون قاتلاً بطبيعته ، ومنها ما لا يكون صالحاً لاحداث القتل إلا استثناء ، فى ظل ظروف خاصة عاصرت ارتكاب الفعل وجعلته صالحاً لاحداث الوفاة . وسواء أن يقع القتل بوسيلة قاتلة بطبيعتها ، مثل استعمال سلاح نارى ، أو آلة حادة أو راضة ،

أو الاحراق ، أو الخنق ، أو الصعق بالتيار الكهربائى ، أو الالقاء من علو شاهق أو فى اليم ، أو أن يقع بوسيلة غير قاتلة بطبيعتها ، وإن كانت تؤدى إلى الوفاة بحسب قصد الجانى والظروف التى استعملها فيها ، مثل ضرب المجنى عليه بعصا رفيعة على رأسه أو لكمه على صدره أو لطمه على وجهه .

ويعنى ذلك أنه لا أهمية للوسيلة التى استعملها الجانى لازهاق روح المجنى عليه ، متى كانت صالحة بطبيعتها أو بالكيفية التى استعملها بها الجانى لاحداث الوفاة ، وتوافر لديه قصد القتل . وقد قضت محكمة النقض تطبيقاً لذلك بأنه إذا كانت الأداة التى استعملت فى الجريمة ، لا تؤدى بطبيعتها إلى الموت ، فذلك لا يقلل من أهميتها ، مادامت المحكمة قد أثبتت أن الاعتداء بها كان بقصد القتل ، وأن القتل قد تحقق بها فعلاً بسبب استعمالها بقوة (1) .

فكون الوسيلة قاتلة بطبيعتها أم غير قاتلة لا يؤثر فى توافر ماديات الجريمة ، وإنما يفيد نوع الوسيلة المستعملة فى إثبات توافر قصد القتل من عدمه . ولا شك فى أن الوسيلة إذا كانت قاتلة بطبيعتها ، فإنها غالباً ما تكون دالة على توافر قصد القتل ، وإن جاز إثبات عدم توافر القصد رغم استعمالها (2) . هذا فى حين أن استعمال وسيلة غير صالحة بطبيعتها لاحداث الوفاة ، قد يكون دليلاً على انتفاء قصد القتل ، لكن ذلك لا يمنع من إثبات توافر هذا القصد بكل طرق الإثبات .

---

(1) نقض ٢٧ أكتوبر ١٩٤١ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٥ ، ورقم ٢٨٩ ، ص٥٦٢ . وقد استقرت محكمة النقض فى أحكامها على أن آلة القتل ليست من أركان جريمة القتل، راجع نقض ١٣ فبراير ١٩٦٧ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٨ ، رقم ٣٨ ، ص١٨٩ .

(2) وقد قضت محكمة النقض بأنه لا يكفى لتوافر القصد لدى المتهم استعماله سلاحاً من شأنه احداث القتل واطلاقه على المجنى عليه فى مقتل ، إذ أن ذلك لا يفيد سوى مجرد تعمد المتهم ارتكاب الفعل المادى من استعمال سلاح قاتل بطبيعته واصابة المجنى عليه فى مقتل ، وهو ما لا يكفى بذاته لثبوت نية القتل ، ما لم يكشف الحكم عن قيام هذه النية بنفس الجانى . نقض ٥ ديسمبر ١٩٨٥ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٦ ، رقم ١٩٨ ، ص١٠٧٢ .

وتطلب نشاط مادى للاعتداء على الحياة ، لا يعنى ضرورة أن يصيب فعل الجانى جسم المجنى عليه مباشرة ، بل يكفى أن يهيئ الأسباب والظروف التى يكون من شأنها – حسب العادى والمألوف – أن تؤدى إلى احداث وفاة المجنى عليه . فيعد قاتلاً من يضع حشرة قاتلة فى فراش المجنى عليه فتلدغه محدثة الوفاة ، أو من يضع مواد متفجرة فى طريق المجنى عليه ، أو من يحبسه فى غرفة ويمنع عنه الطعام والشراب ، أو من يفتح صنبور الغاز فى شقته ، أو من يحطم جسراً يعلم أن المجنى عليه سوف يمر عليه ، إذا أدت هذه الأفعال إلى وفاة المجنى عليه .

ولا يلزم أن يؤدى نشاط الجانى إلى احداث الوفاة فور اتيانه . فسواء أن تحدث الوفاة فور اتيان النشاط الاجرامى مباشرة ، أو أن يتراخى حدوثها فترة من الوقت ، متى كان من الثابت أن نشاط الجانى هو الذى تسبب فى وفاة المجنى عليه . وتطبيقًا لذلك يعد قاتلاً من يعطى المجنى عليه سمًا بطئ المفعول لا يحدث الوفاة إلا بعد مرور عدة أيام ، أو من يحقن المجنى عليه بفيروس مرض قاتل لا يحدث الوفاة إلا بعد مرور فترة من الوقت (١) .

ويثير البحث فى وسائل الاعتداء على الحياة عدة مسائل أهمها : استعمال وسيلة ليس من شأنها أن تؤدى إلى القتل أو مشكلة الجريمة المستحيلة ، وامكان ارتكاب القتل بوسيلة سلبية أى القتل بالترك أو الامتناع ، والقتل بوسيلة نفسية .

أولاً : الجريمة المستحيلة :

استحالة الجريمة تعنى استحالة تحقق النتيجة التى يجرمها القانون . وسبب الاستحالة قد يكون الوسيلة التى استعملها الجانى لاحداث الوفاة ، كما لو أراد القتل بسلاح تالف أو بمادة غير قاتلة . وقد يكون سببها موضوع الجريمة الذى يفتقر إلى صفة معينة ، كما لو كان المجنى عليه قد توفى قبل اطلاق النار عليه أو لم يكن موجوداً فى المكان الذى ظنه الجانى فيه .

---

(١) كما لو حقنه بدم ملوث بفيروس مرض فقدان المناعة « الايدز » بقصد إحداث وفاته ، فحدثت الوفاة بعد عدة أيام أو عدة شهور بسبب فعل الجانى .

ويثار التساؤل عن حكم الجريمة المستحيلة ، وأكثر تطبيقاتها تكون فى جريمة القتل ، سواء كان سبب الاستحالة هو الوسيلة أو كان هو موضوع الجريمة ذاته . مبعث هذا التساؤل أن المادة ٤٥ من قانون العقوبات المصرى تعاقب على الجريمة الخائبة بوصفها شروعاً ، فهل يصح اعتبار الجريمة المستحيلة صورة من صور الجريمة الخائبة ، ومن ثم يعاقب عليها بوصف الشروع ، أم أنه لا يصح اعتبارها شروعاً معاقباً عليه ، ومن ثم تظل سلوكاً غير معاقب عليه ؟

اختلف الفقه حول هذه المسألة . فذهب بعض أنصار المذهب الموضوعى فى تحديد الشروع إلى عدم العقاب على الجريمة المستحيلة مطلقاً ، أى سواء كانت الاستحالة راجعة إلى موضوع الجريمة أو كانت راجعة إلى الوسيلة المستعملة فيها . ويستند أنصار هذا المذهب إلى أن الشروع يفترض بدءاً فى التنفيذ ، وهو غير متصور فى حالة الاستحالة ، ومن ثم لا توجد ماديات اجرامية ، وإنما محض افصاح عن قصد جنائى أو نية آثمة ، لا تكفى بمفردها لتحقق الشروع فى الجريمة . لكن يعيب هذا الرأى تعميمه ، وتطرفه فى عدم العقاب على بعض حالات الاستحالة ، التى تنطوى على خطورة بالنسبة للمجتمع . بل إن منطق هذا المذهب يقود إلى عدم العقاب على أغلب صور الجريمة الخائبة نفسها ، وهو ما يخالف قصد المشرع الذى اعتبر الجريمة الخائبة صورة من الشروع المعاقب عليه .

وقد حاول بعض أنصار المذهب الموضوعى تفادى ما وجه من انتقادات إلى الرأى السابق ، ففرقوا بين نوعين من الاستحالة .

أ- الاستحالة المطلقة ، وتكون كذلك حين ينعدم محل الجريمة أو يفقد صفة جوهرية فيه ، كمحاولة قتل انسان توفى قبل اطلاق الرصاص عليه ، أو حين تكون الوسيلة المستعملة غير صالحة بطبيعتها لاحداث الوفاة ، كمحاولة القتل بسلاح تالف أو خال من الذخيرة ، أو بمادة غير سامة على الاطلاق . هذه الاستحالة لا عقاب عليها ، لأنه لا سبيل إلى تنفيذ هذه الجريمة مهما كانت الظروف .

ب- الاستحالة النسبية ، هى التى تتحقق حين يكون محل الجريمة

موجوداً فى مكان غير المكان الذى ظنه الجانى فيه ، كمن يطلق النار على مكان اعتقد أن شخصاً ينام فيه كعادته ، لكن تصادف عدم وجوده فيه فى تلك اللحظة ، أو حين تكون الوسيلة المستعملة مما يصلح حسب طبيعته لاحداث الوفاة ، لكنها لم تحدثها فى الظروف التى استعملت فيها لاساءة استعمال الجانى لها أو لعدم كفايتها ، كمن يحاول القتل بسلاح لا يجيد استعماله، أو من يضع فى طعام المجنى عليه مادة سامة لكن بقدر لا يكفى لاحداث وفاته ، وهذه الاستحالة يعاقب عليها باعتبارها صورة من الجريمة الخائبة التى يعاقب عليها القانون ، لأن عدم تنفيذها لم يكن مستحيلاً فى ذاته، وإنما المصادفة هى التى حالت دون هذا التنفيذ .

أما أنصار المذهب الشخصى فى تحديد الشروع ، فيرون ضرورة العقاب فى كل أحوال الاستحالة دون تفرقة بين استحالة مطلقة وأخرى نسبية . وحجة أنصار هذا المذهب أن الشخص يعد شارعًا فى الجريمة إذا أتى من الأعمال السابقة على الركن المادى للجريمة ما يؤكد نيته الاجرامية المنعقدة على ارتكاب الجريمة حالاً ومباشرة ، دون اشتراط أن يكون الفعل الذى أتاه مما يدخل فى ماديات تلك الجريمة ويشكل بدءاً فى تنفيذها . ويقود منطق هذا المذهب إلى عدم الاعتراف بفكرة الجريمة المستحيلة ذاتها ، فهو لا يفرق بين امكان ارتكاب الجريمة أو استحالة ذلك ، ولا يعتد باستحالة مطلقة أو نسبية ، وإنما يعتبر الجريمة المستحيلة فى جميع الأحوال صورة من الجريمة الخائبة التى يعاقب عليها بوصف الشروع . وقد أخذ على هذا المذهب – رغم سلامة الأساس الذى بنى عليه – تطرفه فى العقاب ، واعتداده بمجرد النية التى اعتبرها كاشفة عن خطورة الجانى ، ومن ثم موجبة لعقابه بوصفه شارعاً فى جريمة .

وقد حاول الأستاذ (جارو) – وهو من أنصار المذهب الشخصى فى الشروع – تفادى عيب التطرف فى العقاب لدى أنصار المذهب الشخصى الذين ينتهون، أخذاً بنية الجانى، إلى ضرورة العقاب فى كل أحوال الاستحالة. من أجل هذا فرق (جارو) بين نوعين من الاستحالة :

أ– الاستحالة القانونية التى تتحقق فى حالة انعدام أحد أركان الجريمة

أو فقد صفة أساسية فى محلها ، كصفة الانسان الحى فى جريمة القتل ، وفيها لا يعاقب الجانى بوصفه شارعاً .

ب- الاستحالة المادية أو الواقعية التى لا تتعلق بركن من الأركان القانونية للجريمة ، وإنما بوسيلة ارتكاب الجريمة ، وفيها لا يفلت الجانى من العقاب وإنما يعد شارعاً فى الجريمة .

فوسيلة القتل لا تعد ركناً فيه ، ومن ثم لا يعتد بها القانون ولا يؤثر عدم صلاحيتها - بصورة مطلقة أو نسبية - لتحقيق النتيجة الاجرامية فى نفى الشروع . أما حين يتخلف أحد العناصر القانونية فى الجريمة ، فإن ذلك معناه استحالة تحققها وامتناع العقاب .

وقد أصبح الراجحَ فى الفقه الحديث - تحت تأثير فقه المدرسة الوضعية - هو الأخذ بالاتجاه الشخصى ، الذى يعتد بنية الجانى وغرضه ، وهو ما يؤدى إلى القول بضرورة العقاب على كل صور الاستحالة دون تفرقة . ويعنى هذا الاتجاه فى مجال جريمة القتل أنه متى استعمل الجانى وسيلة صالحة لاحداث القتل من وجهة نظره ، حق عليه العقاب ، بصرف النظر عن الصلاحية الفعلية للوسيلة المستعملة ومصدر الاستحالة أو نوعها أو مداها .

ومع ذلك يستثنى من قاعدة العقاب على كل صور الاستحالة حالتين :

الأولى : إذا كانت الوسيلة المستعملة تدل على سذاجة واضحة فى الجانى أو قصور ظاهر فى ادراكه ، كما لو حاول قتل المجنى عليه بوضع مادة غير سامة فى طعامه مثل السكر ، أو حاول قتله باستعمال وسائل السحر والشعوذة . وسبب عدم العقاب فى هذه الحالة لا يرجع إلى استحالة الوسيلة ، وإنما إلى ضعف نفسية مستعملها وانعدام خطره .

الثانية : إذا تخلف عنصر قانونى لازم لقيام الجريمة ، وهى حالة الاستحالة القانونية .

ويبدو أن محكمة النقض المصرية تأخذ صراحة فى صدد الجريمة المستحيلة بالتفرقة بين الاستحالة المطلقة والاستحالة النسبية ، مع التوسع فى تحديد حالات الاستحالة النسبية حتى تطول بالعقاب بعض الصور الجديرة به . ومن أحكامها فى هذا الخصوص ، أنه متى كانت المادة المستعملة للتسميم

صالحة بطبيعتها لاحداث النتيجة المبتغاة ، فلا محل للأخذ بنظرية الجريمة المستحيلة ، لأن مقتضى القول بهذه النظرية ألا يكون فى الامكان تحقق الجريمة مطلقاً ، لانعدام الغاية التى ارتكبت من أجلها الجريمة أو لعدم صلاحية الوسيلة التى استخدمت لارتكابها . أما كون هذه المادة لا تحدث التسمم إلا إذا أخذت بكمية كبيرة وكونها يندر استعمالها فى حالات التسميم الجنائى لخواصها الظاهرة ، فهذا كله لا يفيد استحالة تحقق الجريمة بواسطة تلك المادة ، وإنما هى ظروف خارجة عن ارادة الفاعل ... ، (١) .

ومن أحكامها كذلك أنه إذا كان السلاح صالحاً بطبيعته لاحداث النتيجة التى قصدها المتهم من استعماله ، وهى قتل المجنى عليه ، فإن عدم تحقق هذا المقصد – إذا كان لأسباب خارجة عن ارادة المتهم – لا يكون به الفعل جريمة مستحيلة بل هو جريمة خائبة ، فاطلاق الرصاص على سيارة بقصد قتل من فيها ، وعدم تمام هذه الجريمة بسبب أن السيارة كانت مسرعة فى سيرها ومغلقة نوافذها هو شروع فى قتل بحسب نص المادة ٤٥ من قانون العقوبات (٢) .

ثانياً : القتل بالترك أو بالامتناع :

القتل بطبيعته جريمة ايجابية ، لأنه يفترض « فعل » اعتداء على الحياة . لكن القانون لم يحدد وسائل القتل ، بل جعل أى وسيلة منها تستوى مع غيرها، متى كان من شأنها الاعتداء على الحق الذى يحميه القانون . فهل يعنى ذلك المساواة بين الوسائل الايجابية والوسائل السلبية فى صلاحيتها لاحداث القتل ؟ وبعبارة أخرى هل يمكن أن يقع القتل بوسيلة سلبية ، أى بطريق الامتناع ، إذا ثبت قصد احداث الوفاة بهذه الوسيلة ؟

---

(١) نقض ٢٣ مايو ١٩٣٢ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٢ ، رقم ٣٥٤ ، ص٥٦٩ ؛ ١١ مايو ١٩٣٦ ، جـ٣ ، رقم ٤٦٩ ، ص٦٠١ ، ١ يناير ١٩٦٢ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٣ ، رقم ٢ ، ص١٠ .

(٢) نقض ٢٥ ديسمبر ١٩٣٩ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٥ ، رقم ٣٤ ، ص٦٠ ، وراجع ٣١ مايو ١٩٧٠ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٧١ ، ورقم ١٧٩ ، ص٧٦٠ .

من أمثلة الامتناع الذى يثير المشكلة فى مجال جريمة القتل ، امتناع الأم عمداً عن ارضاع طفلها حتى يموت ، وامتناع ممرضة عمداً عن اطعام المريض أو اعطاء الدواء له بقصد قتله . فإذا تسبب هذا الامتناع فى وفاة المجنى عليه فعلاً ، فهل يتحقق الركن المادى لجريمة القتل بهذا الامتناع ؟

أ- الاتجاهات الفقهية :

ذهب رأى قديم فى الفقه الألمانى إلى أن القتل لا يمكن أن يقع بطريق الامتناع ، لأن الامتناع عدم ، ولا يمكن أن يكون العدم سبباً فى تحقيق نتيجة ايجابية ، ومن ثم لا يجوز العقاب على القتل بالامتناع لانتفاء رابطة السببية.

لكن هذا الرأى لم يصمد أمام الانتقادات التى وجهت إليه ، وأهمها أن الامتناع صورة سلبية للسلوك الانسانى ، ومن الممكن أن يكون سبباً لنتيجة ايجابية . شأنه فى ذلك شأن السلوك الانسانى فى صورته الايجابية . فإذا كان اتيان عمل ايجابى معين سبباً لعدم حدوث نتيجة اجرامية ، فإن عدم اتيان هذا العمل الايجابى يعد سبباً لحدوث تلك النتيجة ، أى أن الامتناع يمكن أن يكون سبباً لحدوث نتيجة اجرامية ، إذا كان الممتنع ملتزماً قانوناً أو طبقاً لاتفاق خاص بمنع حدوث هذه النتيجة . فإذا كان من شأن ارضاع الأم طفلها ألا تحدث وفاته ، فإن معنى ذلك بطريق اللزوم العقلى أن امتناعها عن ارضاعه هو سبب وفاته إذا حدثت . وإذا كان من شأن تقديم الرعاية الطبية إلى جريح الحرب انقاذ حياته ، فإن الامتناع عن تقديم هذه الرعاية يكون سبباً لوفاته إذا قصدها الممتنع .

والرأى السائد فى الفقه الألمانى الحديث يتجه إلى القول بأن الامتناع يصلح لتكوين الركن المادى فى القتل ، بشرط أن يوجد واجب قانونى أو اتفاقى يلزم الممتنع باتيان فعل ايجابى معين ، كان من شأن القيام به الحيلولة دون حدوث الوفاة ، ومع ذلك امتنع ارادياً عن القيام بهذا الفعل ، فحدثت الوفاة . فإذا وجد الواجب القانونى أو الاتفاقى ، وامتنع الشخص عن القيام بالعمل الايجابى الذى يفرضه عليه ذلك الواجب ، وتوافرت علاقة السببية بين الامتناع والوفاة ، وتوافر القصد الجنائى لدى الممتنع ، تحققت مسئوليته عن جريمة القتل العمد .

أما فى الفقه الفرنسى ، فالراجح أنه لا يمكن عقاب الشخص عن جريمة القتل العمد إذا كان كل ما صدر عنه هو موقف سلبى ، إلا إذا وجد نص خاص يقرر ذلك . ويرى أغلب الفقه الفرنسى أن اتجاه المشرع يشير إلى أنه لا يقر امكان وقوع القتل العمد بالامتناع ، وإلا ما كان بحاجة إلى اصدار النصوص الخاصية التى تعاقب على بعض صور الامتناع ، باعتبارها جرائم خاصة ومستقلة بذاتها . من ذلك القانون الصادر فى ١٩ ابريل ١٨٩٨ ، بتعديل المادة ٣١١ من قانون العقوبات الفرنسى السابق ، والذى قرر عقاب من يمتنع عن رعاية الصغير الذى يقل عمره عن ١٥ سنة أو يمنع عنه الطعام ، فإذا كان ذلك بقصد القتل عوقب على القتل عمداً أو الشروع فيه بحسب الأحوال . ومن ذلك أيضًا نص المادة ٦٣ فقرة أولى من قانون العقوبات السابق، بعد تعديلها بتشريع صادر فى ٢٦ يونيه ١٩٤٥ ، التى تتناول بالعقاب كل من يستطيع منع جناية أو جنحة ضد السلامة الجسدية للانسان ، من دون تعريض نفسه أو غيره للخطر ، إذا امتنع عن ذلك بارادته ، كما أن الفقرة الثانية من المادة ذاتها كانت تعاقب من يمتنع عن مساعدة شخص يتعرض للخطر أيا كان أو عن طلب المساعدة له ، مع استطاعته ذلك ، من دون تعريض نفسة أو غيره للخطر ، وتعاقب كذلك من يكون لديه الدليل على براءة متهم فى جناية أو جنحة ، ويمتنع عن تقديم هذا الدليل فوراً إلى السلطات المختصة .

ويسوى بعض التشريعات الحديثة بين الفعل والامتناع من حيث صلاحية كل منهما لاحداث النتيجة الايجابية بنصوص صريحة ، فتعتبر أن « الامتناع عن منع نتيجة يعادل احداثها ، إذا كان على الممتنع التزام قانونى بمنعها » (١) .

ويذهب الرأى الغالب فى الفقه المصرى إلى تأكيد صلاحية الامتناع – كقاعدة عامة – لتكوين الركن المادى للقتل . ويتطلب الفقه لامكان مساءلة

---

(١) هذا ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ٤٠ من قانون العقوبات الايطالى لسنة ١٩٣٠ .

الممتنع عن القتل العمد توافر شرطان :

الأول : أن يكون على الممتنع واجب قانونى أو تعاقدى يلزمه بالتدخل لانقاذ المجنى عليه أو رعايته ، فيحجم ارادياً عن الوفاء بهذا الواجب ، رغم استطاعته ذلك . فالأم التى تمتنع عن ارضاع وليدها أو عن ربط الحبل السرى له إلى أن يموت ، تعد قاتلة له إذا توافر لديها قصد القتل ، والممرضة التى تمتنع عن اطعام مريض أو عن اعطاء الدواء له إلى أن يموت تعد قاتلة له ، ورجل المطافئ الذى يمتنع عن انقاذ عدوه الذى تحاصره النيران بقصد الخلاص منه يعد قاتلاً له . أما حيث لا يكون على الممتنع أى واجب قانونى أو تعاقدى يفرض عليه التدخل لانقاذ المجنى عليه ، فلا يمكن مساءلته عن القتل العمد ، ولو توافر لديه القصد الجنائى ، ولا عن القتل الخطأ إذا انتفى لديه هذا القصد . فالشخص الذى يشاهد غريقاً يشرف على الهلاك ، فلا ينقذه رغم استطاعته ذلك ، لا يعد قاتلاً له ، ذلك أن القانون لا يفرض على الناس الشجاعة أو التضحية لمساعدة الغير (١) .

الثانى : توافر السببية بين الامتناع وبين النتيجة التى تحققت . فيلزم أن يكون الامتناع هو السبب فى حدوث الوفاة ، طبقاً للعادى والمألوف من الأمور. فيجب أن يكون امتناع الأم عن ارضاع وليدها أو عن ربط حبله السرى هو العامل الذى أدى إلى حدوث وفاة الطفل ، ويجب إثبات أن امتناع الممرضة عن اطعام المريض أو عن تقديم الدواء له هو العامل الذى أدى إلى وفاته . أما إذا توافر سبب آخر أدى إلى حدوث النتيجة الاجرامية ، واقتصر دور الامتناع على جعل هذا السبب أكثر ملاءمة لتحقيق النتيجة ، فإن الامتناع لا يصلح سبباً لهذه النتيجة ولا تعزى إليه ، ومن ثم لا يسأل الممتنع عنها إذا تحققت .

ب- موقف القضاء المصرى :

عرضت على القضاء المصرى قديماً وقائع محدودة، لا يستدل منها على

---

(١) لذلك يكون من الملائم اضافة نص جديد فى التشريع المصرى يقرر عقاب من يمتنع عن مساعدة شخص يتعرض لخطر الموت أو عن طلب المساعدة له مع استطاعته ذلك ودون تعريض نفسه أو غيره للخطر .

اتجاه واضح فى خصوص مدى صلاحية الامتناع لتحقيق الركن المادى فى جريمة القتل العمد . فقد قضت محكمة جنايات الزقازيق فى ٩ فبراير ١٩٢٥ (١) ببراءة أم تركت وليدها يموت بعد ولادته من تهمة القتل العمد ، استناداً إلى أنها لم ترتكب عملاً ايجابياً يستفاد منه توافر قصد القتل لديها . كما اعتبر قاضى الاحالة بمحكمة المنيا (٢) أن امتناع الأم عمداً عن ربط الحبل السرى لوليدها حتى مات جنحة قتل خطأ ، لعدم التحقق من توافر القصد الجنائى لديها ، واستناداً إلى الراجح فى الفقه الفرنسى من أن القتل العمد لا يقع بطريق الامتناع .

وفى حكم قديم قررت محكمة النقض (٣) أن تعجيز شخص عن الحركة بضربه ضرباً مبرحاً ، وتركه فى مكان منعزل محروماً من وسائل الحياة ، يعتبر قتلاً عمداً متى اقترن ذلك بنية القتل وكانت الوفاة نتيجة مباشرة لتلك الأفعال . لكن لا يصح الاستدلال من هذا الحكم على أن محكمة النقض قد أخذت بالراجح فى الفقه المصرى من امكان قيام القتل العمد بالامتناع ، لأن السلوك السلبى للمتهمين اختلط فى هذه الواقعة بأفعال ايجابية متعددة ، تكاتفت جميعها فى الافضاء إلى النتيجة التى تحققت وهى وفاة المجنى عليه.

ثالثا : القتل بأساليب نفسية :

لا يوجد فى القانون ما يمنع من اعتبار الأساليب ذات الأثر النفسى من وسائل القتل ، إذا أمكن إثبات علاقة السببية بين هذه الأساليب والوفاة . ولا يتأتى ذلك إلا إذا ثبت أن الآثار النفسية التى أحدثها سلوك المتهم هى التى خلقت فى أجهزة الجسم اضطراباً أفضى إلى الوفاة ، أو كان السبب الملائم الذى أدى إلى حدوثها من بين الأسباب المتعددة للوفاة .

ولا شك فى أن هناك صعوبة فى إثبات توافر علاقة السببية بين الأساليب ذات الأثر النفسى التى استعملها الجانى ، بقصد احداث وفاة المجنى عليه ،

---

(١) المحاماه ، السنة ٥ ، رقم ٥٥٨ .

(٢) المحاماه ، السنة ٢ ، رقم ٩٥ .

(٣) نقض ٢٨ ديسمبر ١٩٣٦ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٤ ، رقم ٢٨ ، ص٢٧ .

وحدوث الوفاة فعلاً . لكن هذه الصعوبة فى الإثبات ليس من شأنها تغيير الحكم القانونى فى حالة حدوث الوفاة نتيجة لاستعمال هذه الأساليب . والقاضى هو الذى يقدر وفقًا لظروف كل حالة على حدة ، ما إذا كانت الأساليب النفسية التى لجأ إليها المتهم هى التى أحدثت الوفاة بالنظر إلى الظروف الخاصة بالمجنى عليه .

ومن أمثلة الأساليب النفسية أن يثابر شخص على توجيه الاهانات الشديدة إلى شخص مفرط فى حساسيته ، إلى درجة أدت إلى تدهور حالته النفسية والعصبية ثم وفاته ، فهذا الشخص لا يختلف كثيراً - من حيث توافر رابطة السببية - عمن يأتى أفعالاً مادية تؤدى إلى وفاة المجنى عليه ، إذا توافر لدى كل منهما قصد القتل . ومن يعلم أن مريضاً بالقلب أو شيخاً ضعيف الأعصاب لا يقوى على تحمل الأنباء السيئة ، فيداوم على القاء الأنباء السيئة إليه بقصد قتله ، فيودى بحياته ، تتوافر رابطة السببية بين الوسائل النفسية التى استعملها وبين الوفاة التى حدثت . ومن يستغل حساسية مفرطة لدى زوجته ، فيقرر التخلص منها عن طريق تنغيص حياتها وتوجيه التهديد والاهانات المتكررة إليها ، يعد قاتلاً لها ، إذا ثبت أن الأساليب التى لجأ إليها كانت هى السبب فى وفاتها .

خلاصة ما تقدم أن الأساليب ذات الأثر النفسى تصلح لارتكاب جريمة القتل . وليس ذلك سوى تأكيد للقاعدة العامة ، وهى أن القانون يسوى بين كافة الوسائل التى يعتدى بها الجانى على حياة المجنى عليه . ويختص قاضى الموضوع بتقدير ما إذا كانت الوفاة لم تحدث إلاّ بسبب الوسائل ذات الأثر النفسى التى استعملها المتهم ، فإن كانت كذلك توافرت بينها وبين الوفاة رابطة السببية، وأمكن مساءلة الجانى عن قتل عمد، إذا ثبت توافر قصد القتل لديه .

الفرع الثانى

ازهاق روح المجنى عليه

ازهاق روح المجنى عليه هو النتيجة الاجرامية فى القتل ، وهى لذلك تعد عنصراً فى الركن المادى لجريمة القتل ، وبدونها لا تتم جريمة القتل . ولا

أهمية لوقت تحقق النتيجة ، فقد تتحقق فور اتيان فعل الاعتداء على الحياة ، وقد يتراخى تحققها فترة من الزمن بعد اتيان فعل الاعتداء ، طالت أم قصرت، ولا يمنع ذلك من اعتبار الجريمة قتلاً عمداً ، مادامت علاقة السببية بين فعل الاعتداء على الحياة وبين تحقق الوفاة لم تنقطع . وتطبيقًا لذلك حكم بتوافر جريمة القتل عمداً فى حق الجانى الذى طعن المجنى عليه بسكين قاصداً قتله، فأحدث به جرحًا فى تجويف الرئة نتجت عنه الوفاة ، وإن لم تكن الوفاة قد حصلت إلا بعد علاج دام ثمانية وخمسين يوماً بالمستشفى (١) .

وحدوث وفاة المجنى عليه شرط لاستكمال الركن المادى لجريمة القتل كيانه القانونى . فإذا كان الجانى قد ارتكب فعل الاعتداء على الحياة ، لكن لم يترتب على فعله وفاة المجنى عليه لأسباب لا دخل لارادته فيها . فإن الواقعة لا تعد قتلاً ، وإنما شروعًا فى قتل عمد إذا توافر قصد القتل . فإذا أطلق المتهم عياراً نارياً على المجنى عليه بقصد قتله ، فأصابه فى غير مقتل أو لم يصبه على الاطلاق ، اقتصرت مسؤوليته على الشروع فى القتل ، ومن يطعن غريمه بسكين قاصداً قتله ، لكن يتم اسعافه بالعلاج ، يسأل عن شروع فى قتل فقط . أما إذا كان تخلف الوفاة يرجع إلى ارادة الجانى ، الذى أوقف نشاطه أو خيب أثر فعله بارادته إذا كان ذلك ممكناً ، فلا يسأل المتهم حتى عن مجرد الشروع ، لأن عدم تحقق النتيجة الاجرامية يرجع إلى ارادته ، ومن ثم يعد عدولاً اختيارياً .

وحدوث الوفاة يتحقق حين يلفظ المجنى عليه نفسه الأخير . وتثبت الوفاة بكافة طرق الإثبات ، والغالب أن تثبت الوفاة بالالتجاء إلى الخبرة الفنية لتحديد اللحظة التى حدثت فيها . وإذا نازع المتهم فى تحديد وقت الوفاة ، فإن ذلك يعد دفاعًا جوهرياً ، يقتضى وجوب تحقيقه الالتجاء إلى المختص فنياً ، وإلا كان ذلك قصوراً فى الحكم واخلالاً بحق الدفاع (٢) . ويقع عبء إثبات وفاة المجنى عليه على عاتق النيابة العامة ، باعتبار الوفاة عنصراً فى الركن

---

(١) نقض ٢٢ نوفمبر ١٩١٣ ، الشرائع ، السنة الأولى ، رقم ١٨٥ ، ص٨٦ .

(٢) نقض ٣٠ ديسمبر ١٩٨١ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٢ ، رقم ٢١٩ ، ص١٢٢٠ .

المادى لجريمة القتل . وإذا ثبتت وفاة المجنى عليه بأى وسيلة ، أمكن محاكمة المتهم بارتكاب القتل ، ولو لم يتم العثور على جثة المجنى عليه (١) .

الفرع الثالث

علاقة السببية بين فعل الجانى ووفاة المجنى عليه

أولاً : وضع المشكلة :

يجب أن يكون فعل الاعتداء على الحياة هو الذى أدى إلى وفاة المجنى عليه . وهذا ما يعبر عنه بقيام علاقة سببية بين السلوك والنتيجة الاجرامية . وعلاقة السببية عنصر فى الركن المادى لكل جريمة يتطلب نموذجها القانونى حدوث نتيجة اجرامية . ومن ثم ينبغى للقول بتوافر الركن المادى للجريمة ، أن تقوم بين نشاط الجانى وبين النتيجة التى يجرمها القانون – وهى ازهاق الروح فى القتل – علاقة السبب بالمسبب . لذلك تعد علاقة السببية من عناصر الركن المادى فى جريمة القتل ، وشرطاً لمساءلة الجانى عن وفاة المجنى عليه . فإذا انتفت علاقة السببية بين سلوك الجانى والوفاة ، اقتصرت مسئولية مرتكب السلوك على الشروع فى القتل العمد .

ولا تثير رابطة السببية شكاً فى توافرها بين سلوك الجانى ووفاة المجنى عليه ، إذا كان السلوك قد أدى بمفرده وفور ارتكابه إلى تحقق الوفاة . فمن يسدد إلى غريمه طعنة أو يطلق عليه عياراً نارياً فى القلب يؤدى إلى وفاته فى الحال ، يسأل عن القتل ، إذ التحقق من توافر رابطة السببية لا يعنى أكثر من نسبة النتيجة إلى مرتكب السلوك الذى أدى إليها .

---

(١) وقد استقرت محكمة النقض على أنه لا يقدح فى ثبوت جريمة القتل عدم العثور على جثة المجنى عليه متى كان الحكم قد بين ثبوت واقعة القتل ثبوتاً كافيًا كما بين الظروف التى وقعت فيها والأدلة التى استخلصت منها المحكمة ثبوت وقوعها من الطاعن . راجع نقض ٢٧ مارس ١٩٨٠ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣١ ، رقم ٨٥، ص٤٦٢ .

لكن الأمور لا تعرض بهذه البساطة فى واقع الحياة ، فكثيراً ما تتعدد العوامل التى تساهم فى احداث نتيجة واحدة ، بحيث يصعب تحديد أى هذه العوامل هو الذى كان السبب فى حدوثها ، ويكون سلوك المتهم هو أحد هذه العوامل فقط . فقد يطلق شخص عياراً نارياً على آخر بقصد قتله ، فيصيبه فى غير مقتل ، ويكون بالمجنى عليه من الأمراض أو العيوب الجسمانية ما يضاعف من أثر الاصابة ، أو يهمل المجنى عليه فى علاج نفسه ، أو يخطئ الطبيب أو الممرضة فى وصف العلاج أو تنفيذه ، ثم يموت المصاب بعد ذلك . هنا يثور التساؤل عن السبب الذى أدى إلى حدوث الوفاة من بين العوامل المتعددة التى أسهمت فى احداثها ، هل هو فعل من أطلق الرصاص ، أو هو اهمال المجنى عليه فى علاج نفسه أو حالته الصحية السابقة على الاصابة ، أو هو خطأ الطبيب أو الممرضة ؟

لا شك فى أن فعل المتهم يعد أحد العوامل التى أسهمت فى احداث النتيجة، لكن هل يسوغ فى المنطق القانونى أن يحمل المتهم تبعة النتيجة التى تحققت بتضافر عوامل أخرى أفضت إليها ، أيا كانت أهمية هذه العوامل ، بل حتى ولو كانت تتفوق على فعله من حيث مدى اسهامها فى تحقيق الوفاة ؟ بعبارة أخرى هل يكفى أن يكون فعل المتهم أحد عوامل النتيجة أيا كانت أهميته ، لكى يسأل المتهم عن النتيجة فى صورتها النهائية ؟

تلك هى مشكلة علاقة السببية ، التى تعددت النظريات فى محاولة ايجاد معيار منضبط لها ، وتجد هذه النظريات تطبيقاً واسعاً لها فى جريمة القتل .

ثانياً : النظريات القانونية فى معيار علاقة السببية :

حظيت مشكلة علاقة السببية بعناية الفقهاء الألمان ، فصاغوا لها نظريات متعددة ، ليس هنا مجال الافاضة فى دراستها . لذلك نكتفى بذكر أهم النظريات ، مع بيان كيفية تطبيقها على جريمة القتل العمد .

أ- نظرية السبب الفعال أو المباشر :

السبب الفعال الذى تعتد به هذه النظرية ، هو السبب الأساسى من بين الأسباب المتعددة الذى قام بالدور الأول والمباشر فى احداث النتيجة . أما

الأسباب الأخرى ، فلا تعدو أن تكون مجرد ظروف ساعدت السبب الأساسى فى احداث النتيجة .

وطبقاً لهذه النظرية يمكن أن يكون سلوك الجانى هو السبب الفعال ، كما يمكن أن يكون عاملاً غيره سواء كان سابقًا أو معاصراً أو لاحقًا على سلوك الجانى . فإذا كان السبب الفعال عامل آخر غير سلوك الجانى ، اعتبر هذا العامل هو السبب فى حدوث النتيجة ، دون سلوك الجانى ، الذى لا يعدو أن يكون مجرد ظرف عارض ساعد فى إحداث النتيجة ، ومن ثم لا تنسب النتيجة إلى هذا السلوك .

وتطبيق هذه النظرية يقتضى البحث فى مختلف العوامل التى أدت إلى حدوث النتيجة ، للوقوف على ما يعتبر منها سبباً فعالاً يحمل تبعتها ، وما يعد مجرد ظرف عارض لا ينسب إليه حدوثها . وهذا هو سبب الضعف فى نظرية السبب الفعال ، لأنها لا تحل مشكلة علاقة السببية ، وإنما تنقلها من مستوى إلى آخر ، أو أنها - كما قيل - تحاول حل الصعوبة بمثلها ، لأنها تضع للسببية معياراً تحكمياً غامضاً ، هو نفسه فى حاجة إلى الايضاح والتحديد .

ب- نظرية تعادل الأسباب :

يقرر أصحاب هذه النظرية أن كل عامل تدخل فى إحداث النتيجة يعد سبباً لها ، متى ثبت أنها ما كانت لتحدث على النحو الذى انتهت إليه من دون تدخل هذا العامل . فإذا تعددت العوامل التى تدخلت لاحداث نتيجة معينة ، كانت جميعاً سبباً للنتيجة ، وتكافأت فى احداثها بالصورة التى حدثت بها .

ويعنى ذلك أن هذه النظرية تقرر المساواة بين جميع العوامل التى أسهمت فى خلق النتيجة ، فكل عامل منها يعد سبباً للنتيجة ، تقوم بينه وبينها علاقة السببية . فإذا كان فعل الجانى أحد هذه العوامل ، تحمل الجانى تبعة النتيجة ، وكان السبب فى احداثها ، ولو ساهمت عوامل أخرى فى احداثها ، سواء كانت طبيعية أو انسانية .

وتطبيق هذه النظرية على جريمة القتل ، يؤدى إلى القول بأن علاقة السببية تقوم بين فعل الجانى ووفاة المجنى عليه ، إذ ثبت أن فعله كان أحد

العوامل التى ساهمت فى احداثها ، أيا كان قدر مساهمته فيها ، أى ولو كانت العوامل الآخرى أكثر أهمية فى تحقيق النتيجة من فعل الجانى . فلو أن شخصاً طعن آخر بقصد قتله ، فأصابه فى غير مقتل ، ثم نقل إلى المستشفى للعلاج ، فأهمل الطبيب اهمالاً جسيماً فى علاجه ، ثم شب حريق بالمستشفى أجهز على المجنى عليه ، أعتبر محدث الاصابة مسؤولاً عن وفاة المجنى عليه ، لأنه لولا الاصابة لما دخل المجنى عليه المستشفى واحترق فيه .

فكل العوامل التى أسهمت مع فعل الجانى فى احداث النتيجة ، لا تنفى علاقة السببية بين الفعل والوفاة ، ولو كان تدخلها فى التسلسل السببى ، بعد ارتكاب الجانى فعله ، هو الذى زاد من جسامة الفعل وأدى إلى احداث الوفاة.

وقد عيب على هذه النظرية أن مقدماتها لا تتسق مع نتائجها ، فهى تقرر المساواة والتعادل بين الأسباب الضرورية لاحداث النتيجة ، ثم تسند النتيجة إلى سبب واحد منها ، قد لا يكون هو الذى أحدثها . فهى لهذا السبب متناقضة ، عندما تقرر التعادل بين الأسباب ، ثم تختار سبباً منها لتحمله عبء النتيجة . ويؤدى منطق هذه النظرية إلى التوسع فى علاقة السببية ، ومساءلة المتهم عن نتائج أشد جسامة من النتيجة التى كان سوف يؤدى إليها فعله لولا تدخل العوامل الأجنبية التى تضافرت مع فعل المتهم لاحداث وفاة المجنى عليه .

جـ- نظرية السبب الملائم أو المناسب :

تذهب هذه النظرية إلى التفرقة بين العوامل التى أدت إلى النتيجة الاجرامية . فهى إن كانت جميعاً لازمة لاحداث النتيجة على النحو الذى حدثت به ، إلا أن بعضها فقط تكمن فيه صلاحية احداثها ، وهذا البعض هو الذى يعد تبعاً لذلك سبباً للنتيجة دون غيره من العوامل . والعوامل التى تكمن فيها صلاحية احداث النتيجة ، إذا أضيفت إلى سلوك الجانى ، هى العوامل العادية المألوفة ، دون العوامل الشاذة غير المألوفة .

وطبقاً لهذه النظرية يعد سلوك الجانى سبباً للنتيجة الاجرامية ، إذا كان هذا السلوك مقترناً بالعوامل العادية المألوفة ، من شأنه أن يؤدى إليها . ويعنى ذلك أن تدخل عوامل سابقة على فعل الجانى أو معاصرة اياه أو لاحقة له

– سواء كانت عوامل انسانية أو عوامل طبيعية – ساهمت مع فعل الجانى فى احداث النتيجة الاجرامية على النحو الذى حدثت به ، لا ينفى علاقة السببية بين سلوكه والنتيجة الاجرامية ، متى كانت عوامل عادية متوقعة ومألوفة . أما إذا تدخل فى التسلسل السببى عامل شاذ غير متوقع ولا مألوف تدخله فى مثل هذه الظروف ، كان من شأن تدخله قطع رابطة السببية بين سلوك المتهم ووفاة المجنى عليه ، واقتصرت مسؤولية المتهم على الشروع فى القتل . وكون العامل من العوامل المألوفة المتوقعة ، أو الشاذة غير المتوقعة ، يرجع فى تحديده إلى معيار موضوعى بحت ، هو ما كان يتوقعه الرجل العادى لو وجد فى مثل ظروف المتهم ، بصرف النظر عما توقعه الأخير .

والعوامل العادية المألوفة التى يمكن توقعها ، لا يمكن حصرها لأنها تختلف باختلاف ظروف كل حالة على حده ، وهى على كل حال لا تقطع علاقة السببية بين سلوك المتهم والنتيجة ، ومن أمثلتها ضعف المجنى عليه أو مرضه ، وتسمم الجروح ، واهمال المجنى عليه فى علاج نفسه ، وخطأ الطبيب فى العلاج .

أما العوامل الشاذة غير المألوفة التى لا يمكن توقعها ، فهى التى تقطع علاقة السببية . ومن أمثلتها امتناع المجنى عليه عمداً عن علاج نفسه لتسوئ مركز المتهم ، والخطأ الجسيم للطبيب فى العلاج ، واحتراق المستشفى الذى يعالج فيه المجنى عليه ، ووفاته فى حادث تصادم سيارة الاسعاف التى كانت تقله إلى المستشفى . فإذا أصاب شخص شخصاً آخر بجروح قاصداً قتله ، ثم نقل المصاب إلى المستشفى لعلاجه ، وفى أثناء نقله وَقع حادث تصادم لسيارة الاسعاف التى تقله فمات المصاب ، فإن الأخذ بنظرية السبب الملائم يؤدى إلى استبعاد حادث التصادم من التسلسل السببى الذى أدى إلى وفاة المجنى عليه ، لأن هذا التسلسل كان سيره العادى المألوف يفضى إلى وفاة المصاب متأثراً بجروحه ، وليس وفاته فى حادث تصادم ، ومن ثم تنتفى علاقة السببية بين سلوك الجانى ووفاة المجنى عليه ، ولا يسأل الجانى إلا عن شروع فى قتل عمد فقط .

وهذه النظرية تعد أدق النظريات التى قيل بها فى محاولة وضع معيار

لعلاقة السببية ، ولذلك يأخذ بها غالبية الفقهاء فى مصر ، وتميل إليها محكمة النقض المصرية .

ثالثا : علاقة السببية فى أحكام القضاء المصرى :

يستفاد من أحكام عديدة لمحكمة النقض أنها تتبنى معياراً للسببية لا يختلف فى مضمونه عن جوهر نظرية السبب الملائم التى رجحها الفقه . ففى عبارة عامة ، صاغت محكمة النقض معياراً لعلاقة السببية مقررة أن « علاقة السببية علاقة مادية تبدأ بفعل المتسبب وترتبط من الناحية المعنوية بما يجب عليه أن يتوقعه من النتائج المألوفة لفعله إذا أتاه عمداً ... » (١) .

وقبل ذلك كانت المحكمة قد تبنت مضمون نظرية السبب الملائم فى وقائع عديدة . من ذلك ما قضت به من أن الضارب يكون مسؤولاً عن الوفاة، ولو تسببت عن اصابة المجنى عليه بتسمم معوى نتج عن الحمرة ، لأنها من الأمراض التى تنشأ عادة عن الجروح (٢) . وما قضت به من أنه إذا كان المتهم قد أحدث بالمجنى عليه حروقاً بجبهته وبمواضع أخرى فأدى ذلك إلى وفاته ، فإنه يكون مسؤولاً عن النتيجة ، وإن كان قد ساعد على حدوثها حالة قلب المجنى عليه والرئتين ، مادام فى مقدور الجانى أو من واجبه أن يتوقع هذه العوامل (٣) . وما قضت به من أن اهمال العلاج أو حدوث مضاعفات تؤدى إلى الوفاة لا يقطع علاقة السببية بين الاصابة والوفاة (٤) . وما قضت به من أن المتهم مسؤول فى صحيح القانون عن جميع النتائج المحتمل حصولها

---

(١) نقض ٢٧ مايو ١٩٥٩ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٠ ، رقم ٢٣ ، ص٩١ ، ١٣ ديسمبر ١٩٦٠ ، السنة ١١ ، رقم ١٧٦ ، ص٩٠٤ .

(٢) نقض ٢١ مارس ١٩٣٨ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٤ ، رقم ١٨٥ ، ص١٧٢ .

(٣) نقض ٢ مارس ١٩٤٢ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٥ ، رقم ٣٦٣ ، ص٦٢٦ .

(٤) نقض ٩ أكتوبر ١٩٦١ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٢ ، رقم ١٥٠ ، ص٧٨٠ .
فإذا كان الثابت من التقرير الطبى أن الوفاة نشأت عن الاصابة ، فإن اهمال العلاج أو حدوث مضاعفات تؤدى إلى الوفاة لا تقطع علاقة السببية بين الاصابة والوفاة ، وهى النتيجة المباشرة التى قصد إليها المتهم حين طعن المجنى عليه عمداً بنية قتله .

من الاصابة ، ولو كانت عن طريق غير مباشر ، كالتراخى فى العلاج أو الاهمال فيه ، ما لم يكن متعمداً لتجسيم مسؤولية الجانى (١) . وفى كل هذه الحالات كانت الوفاة نتيجة عادية مألوفة فى استطاعة الجانى أن يتوقعها كأثر لسلوكه .

أما إذا كانت الوفاة نتيجة شاذة غير مألوفة لا يستطيع الجانى أن يتوقعها ، فإنه لا يسأل عنها . وتطبيقًا لذلك قضت محكمة النقض بأن علاقة السببية تنقطع ، ولا يسأل الجانى إلا عن فعله مجرداً عن النتيجة ، إذا تعمد المصاب عدم علاج نفسه لتجسيم مسؤولية الجانى (٢) . وقضت أنه إذا كانت الوفاة حصلت نتيجة هبوط القلب المفاجئ عقب اعطاء حقنة البنسلين - بسبب حساسية المجنى عليها وهى حساسية خاصة بجسم المجنى عليها كامنة فيه وليس هناك أية مظاهر خارجية تنم عنها أو تدل عليها ، ولم يتحوط لها الطب حتى اليوم ولا سلطان له عليها ، فإن المحكمة لا تكون قد أخطأت أن هى لم تحمل المتهم المسؤولية عن وفاة المجنى عليها (٣) .

رابعًا : إثبات علاقة السببية :

علاقة السببية تعد عنصراً فى الركن المادى لجريمة القتل ، وشرطاً لتحقق مسؤولية الجانى عن الوفاة . لذلك كان من الواجب على محكمة الموضوع ، إذا أدانت المتهم بجريمة القتل ، أن تثبت فى حكمها توافر علاقة السببية بين سلوكه ووفاة المجنى عليه ، فإن لم تفعل ذلك ، كان حكمها مشوباً بالقصور بما يستوجب نقضه (٤) .

وعلاقة السببية مسألة موضوعية ، يقدر توافرها أو عدم توافرها قاضى

---

(١) نقض ٢٦ نوفمبر ١٩٧٣ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٢٤ ، رقم ٢٢٠ ، ص١٠٧٢ .

(٢) نقض ١٥ أكتوبر ١٩٤٥ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٦ ، رقم ٦١٤ ، ص٧٦٢ .

(٣) نقض ٢٥ يونيه ١٩٥٧ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٨ ، رقم ١٩٤ ، ص٧١٧ .

(٤) نقض ١٩ ديسمبر ١٩٤٩ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة الأولى ، رقم ٥٧ ، ص١٧٢ .

الموضوع من وقائع الدعوى بغير معقب عليه ، مادام ما خلص إليه فى هذا الشأن يستند إلى أسانيد معقولة استمدها من وقائع الدعوى . ويعنى ذلك أن محكمة النقض لا تراقب قاضى الموضوع فى استخلاص علاقة السببية ، إلا إذا كان ما خلص إليه مشوباً بسوء الاستدلال ، كما لو كان العامل الذى أسند إليه النتيجة لا يصلح قانوناً لأن يكون سبباً لها .

والغالب أن يكون إثبات علاقة السببية فى جرائم القتل مقتضياً الالتجاء إلى الخبرة الفنية التى تتخذ صورة التقرير الطبى . وفى هذه الحالة تلتزم محكمة الموضوع بأن تسند استخلاصها لتوافر السببية إلى ما ورد فى تقرير الخبرة .

المطلب الثالث
القصد الجنائى

جناية القتل عمدية ، لذلك يتخذ ركنها المعنوى صورة القصد الجنائى . والقصد الجنائى يقوم على عنصرين هما : العلم بالأركان التى يقوم عليها الكيان القانونى للجريمة والعناصر التى يتضمنها كل ركن منها ، والارادة التى تتجه إلى فعل الاعتداء على الحياة وإلى تحقيق النتيجة المترتبة عليه وهى ازهاق روح المجنى عليه . ونفصل الكلام على كل عنصر من هذين العنصرين ، ثم نعرض الأحكام العامة التى يخضع لها القصد الجنائى فى القتل .

أولاً : العلم بأركان القتل :

ينصب العلم أولاً على محل الاعتداء فى القتل ، وهو الانسان الحى . فيجب أن يعلم المتهم بأن فعله ينصب على انسان ، فإن اعتقد أنه يوجه فعله إلى غير انسان ، انتفى القصد لديه (١) . ويتعين أن ينصب العلم على صفة

---

(١) فمن يطلق فى الظلام عياراً نارياً على شخص يغطى نفسه برداء أسود ، ظناً منه أنه عفريت يطارده ، فيرديه قتيلاً ، ثم يتضح أنه كان صديقاً يمزح معه ، لا يسأل عن قتل عمد ، لانتفاء علمه بصفة « الانسان » فى المجنى عليه .

الحياة فى الانسان الذى يوجه الجانى إليه فعله ، فإن اعتقد أنه يوجه فعله إلى جثة لا حياة فيها ، لا يتوافر لديه القصد . فإذا شرع الطبيب فى تشريح جثة يعتقد أن صاحبها قد فارقته الروح ، فإذا به لايزال حيًا فى حالة غيبوبة ، لكن الوفاة حدثت نتيجة التشريح ، لا يتوافر لديه قصد القتل ، لانتفاء علمه بصفة الحياة ، وهى صفة أساسية فى محل جريمة القتل ، وإن أمكن مساءلة هذا الطبيب عن القتل الخطأ .

وينصب العلم ثانيًا على خطورة فعل الجانى على حياة المجنى عليه . فيجب أن يحيط علم المتهم بخطورة فعله على حياة المجنى عليه ، أى يعلم أن من شأن اتيان هذا الفعل احداث الوفاة ، فإن ثبت جهله بأن من شأن الفعل الذى يأتيه ازهاق روح المجنى عليه ، انتفى القصد لديه . فمن يطلق عياراً ناريًا لفض مشاجرة ، معتقداً أنه ليس من شأن هذا الفعل أن يؤدى إلى اصابة انسان ووفاته ، فإذا بالعيار يستقر فى جسد انسان ويقتله ، لا يعد قاتلاً عمداً له .

وينصب العلم ثالثًا على وفاة المجنى عليه باعتبارها أثراً متوقعًا لفعل الجانى . فإذا كان لم يتوقع أن نشاطه يمكن أن يؤدى إلى وفاة المجنى عليه ، فإن قصده الجنائى ينتفى . فمن يعطى آخر مادة سامة ليستعملها فى ابادة الحشرات ، فإذا به – خلافًا لما توقعه المتهم – يذوق بعضًا منها فيموت ، لا يسأل عن قتل عمد .

لكن لا يلزم أن يحيط علم الجانى بعلاقة السببية ، فالغلط فيها ليس من شأنه أن ينفى القصد الجنائى . والغالب أن يتوقع المتهم علاقة السببية التى تربط ما بين فعله ووفاة المجنى عليه ، فإن خالف التسلسل السببى ، كما حدث فى الواقع ، ما كان يتوقعه الجانى ، فليس لذلك تأثير فى توافر قصده الجنائى (١) .

---

(١) فإن توقع الجانى حدوث وفاة المجنى عليه بوسيلة معينة ، لكنها حدثت بوسيلة غير التى توقع حدوثها بها ، توافر القصد لديه رغم ذلك ، لأن القانون لا تعنيه الوسيلة التى تؤدى إلى حدوث الوفاة ، فكل الوسائل سواء ، طالما كانت مرتبطة بفعل المتهم .

ثانيا : ارادة الفعل والنتيجة :

جوهر القصد الجنائى فى القتل العمد ، هو اتجاه ارادة الجانى إلى فعل الاعتداء على حياة المجنى عليه واتجاهها إلى ازهاق روحه . وما العلم بأركان القتل إلا مقدمة ضرورية لامكان القول بتوافر هذا الاتجاه الارادى . فالعمد فى القتل - كما تقرر محكمة النقض - هو التوجه إليه بارادة احداثه . ولا يعد القتل عمداً إذا انتفت هذه الارادة ، مهما تكن درجة احتمال حدوثه .

فيجب أن تتجه الارادة إلى ارتكاب فعل الاعتداء على حياة المجنى عليه، فإذا انتفت ارادة فعل الاعتداء انتفى القصد الجنائى ، كما فى حالة اكراه شخص على اتيان فعل الاعتداء ، دون أن تكون ارادته الحرة قد اتجهت إليه.

ويجب أن تتجه ارادة الجانى إلى احداث وفاة المجنى عليه ، فلا يكفى اتجاه ارادته إلى فعل الاعتداء الذى من شأنه احداث الوفاة ، لأن الارادة فى القصد الجنائى تتجه إلى الفعل وإلى تحقيق النتيجة المترتبة عليه . فلا يتوافر القصد الجنائى لدى الطبيب الذى يجرى عملية جراحية خطيرة لمريض بقصد انقاذه من مرض خطير ، ولو توقع حدوث الوفاة نتيجة لهذه العملية وتوفى المريض بالفعل . لأن ارادة الطبيب لم تتجه إلى احداث الوفاة ، بل على العكس كانت متجهة إلى انقاذ المريض .

وإذا توافر العلم والارادة بمعناها المتقدم ، توافر القصد الجنائى فى القتل العمد . والقصد الجنائى فى القتل العمد هو قصد عام ، فلا يتطلب القتل توافر قصد جنائى خاص . ومع ذلك تذهب محكمة النقض إلى القول بأن القصد الجنائى فى القتل هو قصد خاص ، من ذلك ما تقرره من أن جرائم القتل العمد والشروع فيه تتميز قانوناً « بنية خاصة هى انتواء القتل وازهاق الروح ، وهذه تختلف عن القصد الجنائى العام الذى يتطلبه القانون فى سائر الجرائم العمدية »[1] .

---

(١) نقض ٢٠ أكتوبر ١٩٦٩ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٢٠ ، رقم ٢١٦ ، ص١١٠٢، ٥ ديسمبر ١٩٨٥ ، السنة ٣٦ ، رقم ١٩٨ ، ص١٠٧٢ .

والواقع أن نية ازهاق الروح ، التى تعتبرها محكمة النقض محققة القصد الخاص فى القتل العمد ، ليست سوى ارادة ازهاق روح المجنى عليه ، أى ارادة تحقيق النتيجة التى تعد أحد عناصر الركن المادى فى القتل . وقد رأينا أن القصد الجنائى العام فى القتل ، لا يكفى لقيامه ارادة فعل الاعتداء على الحياة فقط ، وإنما ينبغى أن تتجه الارادة إلى تحقيق النتيجة التى يجرمها القانون . بيد أن هذه النتيجة فى جريمة القتل العمد هى ازهاق روح المجنى عليه ، فتدخل فى نطاق القصد العام ، بما لا يصح معه فصلها عن عناصر القصد العام ، واعتبارها وحدها محققة لقصد خاص .

ثالثا : الأحكام العامة للقصد الجنائى فى القتل :

لا يختلف القصد الجنائى فى القتل بشأن هذه الأحكام عنه فى غيره من الجرائم ، وإن كانت أكثر تطبيقاتها تثور فى جريمة القتل .

أ- الغلط فى الشخصية :

يتطلب القانون لقيام القصد الجنائى فى القتل ، العلم بمحل الجريمة وصفته الأساسية وهى كونه انساناً يتمتع بالحياة . فالغلط فى هذا المحل ينفى القصد الجنائى . أما الغلط فى صفة زائدة عن هذا القدر ، فلا يترتب عليه انتفاء القصد الجنائى . من ذلك حالة الغلط فى شخصية المجنى عليه ، وصورته أن يقصد الجانى قتل شخص معين ، فيقتل غيره معتقداً أنه الشخص الذى يقصده . هذا الغلط لا ينفى القصد الجنائى ، لأن القانون لم يتطلب فى محل الجريمة إلا أن يكون « انساناً » ، فهو يحمى كل انسان مجرداً عن أوصافه . فكل انسان حى يحميه القانون بصرف النظر عن شخصيته ، ومن ثم يستوى لدى القانون أن يكون المجنى عليه الذى ارتكب عليه فعل القتل وأزهقت روحه ، هو ذلك الشخص الذى أراده الجانى أو شخصًا آخر غيره .

وفى هذا المعنى قررت محكمة النقض أنه « يكفى للعقاب على القتل العمد أن يكون المتهم قصد بالفعل الذى قارفه ازهاق روح انسان ولو كان القتل الذى انتواه قد أصاب غير المقصود ، سواء كان ذلك ناشئًا عن الخطأ فى شخص من وقع عليه الفعل أو عن الخطأ فى توجيه الفعل ، فإن جميع العناصر

القانونية للجناية تكون متحققة فى الحالتين ، كما لو وقع الفعل على ذات المقصود قتله » (1) .

ب- الحيدة عن الهدف :

تفترض الحيدة عن الهدف أن الجانى يريد الاعتداء على شخص معين ، لكن لكونه لم يحسن توجيه فعله ، يحيد عنه ويصيب شخصاً آخر غيره . والراجح فى الفقه أن القصد الجنائى يتوافر لدى الجانى بالنسبة للجريمة الناجمة عن الحيدة ، فيسأل الجانى عنها بوصفها جريمة عمدية ، كما لو لم يكن قد وقع منه خطأ فى توجيه الفعل .

ويرجع ذلك إلى ذات الأساس القانونى فى حالة الغلط فى شخصية المجنى عليه ، فالغلط قد وقع فى صفة خارجة عما يتطلبه القانون فى محل جريمة القتل . لأن القانون لا يعنيه أن يكون المجنى عليه فى جريمة القتل هو « زيد » أو « بكر » ، وإنما كل ما يتطلبه هو أن يكون المجنى عليه « انساناً حياً » .

وقد استقرت محكمة النقض على هذا المعنى فى أحكام أشرنا إليها عند الكلام عن الغلط فى الشخصية ، إذ أن محكمة النقض تسوى بين الحالتين ، وتعتبر القصد متوافراً فيهما ، « كما لو وقع الفعل على ذات المقصود قتله » .

وقد اختلف الفقه فى حكم الجريمة التى حاد عنها الجانى بالنسبة للشخص الذى كان يريد قتله .

فذهب رأى إلى اعتبار الجانى شارعاً فى قتل هذا الشخص ، لأنه قصد قتله ، وبدأ فى التنفيذ ، ثم خاب أثر فعله لسبب لا دخل لارادته فيه . وأخذت محكمة النقض فى مصر بهذا الرأى فى واقعة كان المتهم فيها قد أطلق عياراً

---

(1) نقض ١٠ مايو ١٩٤٣ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٦ ، رقم ١٨٣ ، ص٢٥٢ . وفى حكم سابق قررت المحكمة فى وضوح أن « من تعمد قتل انسان فأصاب انساناً آخر يعتبر قاتلاً عمداً لهذا الآخر » ، نقض ١٠ أكتوبر ١٩٢٩ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ١ ، رقم ٢٨٨ ، ص٣٤٧ .

نارياً بقصد قتل زوجته ، فأخطأها وأصاب امرأة أخرى كانت معها ، فاعتبرته المحكمة مسؤولاً جنائياً عن الشروع فى قتل زوجته ، وعن جناية قتل من كانت معها ، وذلك لأنه انتوى القتل وتعمده ، فهو مسؤول عنه بغض النظر عن شخص المجنى عليه (١) . ويرى أنصار هذا الرأى أن الشروع يعتبر قائماً على القصد الذى كان لدى الجانى أثناء توجيه فعله ، أما الجريمة العمدية التى وقعت على من حادت إليه الاصابة ، فتقوم على أساس القصد الاحتمالى .

لكن الرأى الراجح فى الفقه يذهب إلى اعتبار الفعل جريمة عمدية واحدة، وقعت على من تحققت فيه النتيجة الاجرامية ، على أساس أن ما حدث هو خطأ فى توجيه الفعل ، لا يؤثر فى القصد ولا يغير من ماهية الفعل الذى ارتكب تحقيقاً له .

جـ- أنواع القصد الجنائى :

يستوى أن يكون القصد الجنائى فى القتل مباشراً أو غير مباشر أى احتمالى .

فالقصد المباشر هو الذى تتجه فيه الارادة على نحو يقينى إلى تحقيق النتيجة الاجرامية التى يتوقعها الجانى كأثر لازم لفعله . وحتى تتوافر هذه الارادة ينبغى أن تستند إلى علم يقينى بأن النتيجة ستقع على نحو أكيد . ومعيار هذا العلم شخصى بحت ، يرجع فيه إلى نفسية الجانى ذاته الذى يجب أن يعلم علماً يقينياً أن فعل الاعتداء سوف يؤدى حتماً إلى وفاة المجنى عليه ، ومع ذلك يأتى هذا الفعل. وهذه هى الصورة النموذجية العادية للقصد العام .

أما القصد غير المباشر أو الاحتمالى ، ففيه لا يتوافر العلم اليقينى بتحقق النتيجة الاجرامية ، وإنما يتوقع الجانى حدوث هذه النتيجة كأثر ممكن لفعله يحتمل أن يتحقق ، فهو يتوقع امكان حدوث النتيجة ، وليس حتمية حدوثها ،

---

(١) نقض ١٠ ابريل ١٩٤٤ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٦ ، رقم ٣٣٢ ، ص٤٥٤ ، ٢٤ أكتوبر ١٩٥٥ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٦ ، رقم ٣٦٨ ، ص١٢٥٥ ؛ ٢٠ أكتوبر ١٩٥٨ ، السنة ٩ ، رقم ١٩٧ ، ص٨٠٧ .

فيقبل حدوثها ، ومن ثم تتجه ارادته إلى الفعل الذى يحتمل أن يحقق هذه النتيجة . لكنها لا تتجه إلى تحقيق النتيجة الاجرامية ، وإنما تتجه إلى قبولها إذا حدثت.

ويستوى أن يكون القصد الجنائى فى القتل محدوداً أو غير محدود .

فالقصد المحدود هو الذى تتجه فيه ارادة المتهم إلى ازهاق روح شخص أو أشخاص معينين بذواتهم .

أما القصد غير المحدود فهو الذى تجه فيه ارادة المتهم إلى ازهاق روح شخص أو أشخاص أيا كانوا ، ومثاله أن يلقى شخص قنبلة على جمع من الناس مريداً اصابة أو قتل أى عدد منهم .

وعلة استواء القصد المحدود مع القصد غير المحدود فى القتل العمد ، أن القانون لا تعنيه شخصيات المجنى عليهم فى القتل ، وإنما يكفيه أن يقع القتل على انسان حى فقط .

وقد اعترف المشرع صراحة بهذه التسوية بين القصد المحدود وغير المحدود فى تعريفه لسبق الاصرار بأنه قصد المصر « ايذاء شخص معين أو أى شخص غير معين وجده أو صادفه ... » . وأقرت محكمة النقض تلك التسوية عندما قررت أنه « إذا أطلق شخص عياراً نارياً على جماعة بنية القتل فأصاب آخر ليس من هذه الجماعة المتشاجرة فقتله أعتبر قاتلاً عمداً » (١) .

د- وقت توافر القصد :

القاعدة العامة هى ضرورة معاصرة القصد للفعل . فقصد الجانى يتعين أن يعاصر فعل الاعتداء على الحياة المؤدى إلى ازهاق الروح . ومعنى ذلك أن العلم بكل عناصر الجريمة يجب أن يكون ثابتاً عند اتيان الفعل ، فإن تخلف العلم بأحد هذه العناصر فى تلك اللحظة ، انتفى القصد الجنائى فى القتل .

---

(١) نقض ٢٣ مايو ١٩٢٩ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ١ ، رقم ٢٦٦ ، ص٣٠٩ ؛ وأنظر نقض ١٩ ديسمبر ١٩٨٥ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٦ ، رقم ٢١٢ ، ص١١٤٥ .

وإذا توافر القصد وقت الفعل ، فلا عبرة بتخلفه وقت تحقق النتيجة ، فيظل المتهم مسؤولاً مسؤولية عمدية عن النتيجة التى تحققت . فمن يدس السم فى طعام آخر يعتبر مسؤولاً عن جريمة التسميم ، ولو ندم على فعله قبل تحقق وفاة المجنى عليه ، إلا إذا عدل اختياراً ، وقام بتخييب آثار فعله فلم تحدث الوفاة ، وانتفى بذلك أحد أركان الشروع .

وإذا لم يتوافر القصد وقت الفعل ، فلا عبرة بتوافره وقت تحقق النتيجة ، لأنه يكون قصداً لاحقاً على الفعل لا يعتد به القانون . فمن يصيب دون عمد شخصاً بجراح خطيرة ، ثم بعد أن يتحقق من أن المصاب هو عدو له ، يتمنى وفاته ، لا يسأل عن قتل عمد ، إذا توفى المجنى عليه ، ولا عن شروع فى قتل عمد إذا أسعف بالعلاج ، وإنما يسأل عن القتل الخطأ أو الاصابة الخطأ حسب الأحوال .

هـ- البواعث على القتل :

لا تعتبر البواعث التى دفعت ارادة المتهم إلى ارتكاب القتل من عناصر القصد الجنائى . ومن ثم يستوى أن يكون باعثه الدافع إلى ارتكاب الجريمة سيئًا أو نبيلاً ، بل يجب العقاب ولو لم يتضح الباعث الذى دفع الجانى إلى ارتكاب الجريمة ، فعدم الوقوف على باعث المتهم إلى القتل لا يحول دون العقاب عليه ، لأنه لا يعد من عناصر القصد فى جريمة القتل . وإذا سكت الحكم عن بيان الباعث على ارتكاب القتل ، فإن ذلك لا يعيبه ، كما لا يعيبه بيان هذا الباعث بعبارات تشكيكية ، مادامت المحكمة قد أوردت الأدلة على قيام القصد ذاته (١) .

وتطبيقًا لذلك يتوافر القصد الجنائى لدى الجانى الذى أقدم على القتل اشفاقًا بالمجنى عليه وتخليصاً له من آلام شديدة لمرض لا يرجى البرء منه ،

---

(١) نقض ١٦ يناير ١٩٣٩ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٤ ، رقم ٣٣٦ ، ص٤٣٢ ، وفيه قررت المحكمة أنه « لا يطعن فى الحكم أن لم يعن بالتحدث عن دليل معين هو وجود ضغينة بين الجانى والمجنى عليه تدعو إلى القتل ، لأن هذا لا يستلزمه إلا بيان الباعث على ارتكاب الجريمة وهو مهما اختلف فلا تأثير له قانوناً فى كيانها » .

أو أقدم على القتل تأييداً لمبدأ سياسى ، أو لتوجيه اهتمام الرأى العام لقضية انسانية أو اجتماعية .

وإذا كانت القاعدة أن الباعث لا يعد من عناصر القصد الجنائى ، ولا يؤثر فى قيام الجريمة ولو كان باعثًا شريفًا ، فإن القاضى بوسعه أن يقيم وزناً للباعث الشريف عند تقدير العقوبة استعمالاً لسلطته التقديرية فى هذا الخصوص فى الحدود التى يقررها القانون . فالباعث الشريف قد يعده القاضى مبرراً للحكم بالحد الأدنى للعقوبة ، أو ظرفاً من الظروف المخففة التى تجيز له أن ينزل بالعقوبة درجة أو درجتين طبقًا لما تقضى به المادة ١٧ من قانون العقوبات (١) .

و- إثبات القصد الجنائى :

القصد ظاهرة نفسية ، لا يتسنى إثباته إلا باعتراف الجانى به ، أو بالمظاهر الخارجية التى تفترض وجوده . هذه المظاهر يمكن استخلاصها من الوقائع المعروضة على قاضى الموضوع ، فهو الذى يختص دون غيره بتقديرها ، للقول بتوافر القصد أو عدم توافره ، ولا معقب عليه فى هذا الشأن ، إلا إذا حدث تناقض بين ما خلص إليه من توافر قصد القتل والوقائع التى استخلص منها هذا القصد إثباتاً أو نفياً . وفى هذا المعنى قضت محكمة النقض بأن « تعمد القتل مسألة موضوعية لم يعرفها القانون ، وهى أمر داخلى يتعلق بالارادة ، يرجع تقرير توفره أو عدم توفره إلى سلطة قاضى الموضوع وحريته فى تقدير الوقائع » (٢) .

ومن المظاهر الخارجية التى يمكن أن يستدل منها عقلاً على وجود قصد ازهاق الروح ، استعمال آلة قاتلة بطبيعتها ، أو توجيه الاصابة إلى موضع فى جسم المجنى عليه يعد مقتلاً ، أو تكرار طعن المجنى عليه عدة مرات ،

---

(١) وقد يعتد القانون بالباعث لتشديد عقاب جريمة القتل فى حالات خاصة . من ذلك تشديد عقاب القتل العمد إذا ارتكب القتل « تنفيذاً لغرض ارهابى » . راجع المادة الثالثة من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢ الخاص بمكافحة الارهاب .

(٢) نقض ١٧ نوفمبر ١٩٥٩ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٠ ، رقم ١٩٠ ، ص٨٩٦.

أو سبق التهديد بالقتل ، أو وجود ضغائن قديمة ومشهورة بين الجانى والمجنى عليه . ويستدل على قصد القتل من باب أولى عند اجتماع أكثر من مظهر من هذه المظاهر ، مثل تكرار طعن المجنى عليه بآلة قاتلة بطبيعتها وتوجيه الطعنات فى مقتل .

لكن يلاحظ أن العبرة ليست بهذه المظاهر فى ذاتها ، إذ هى مجرد قرائن بسيطة لا قيمة لها إلا بما يمكن أن تدل عليه ، وفقًا لظروف كل حالة ، من توافر قصد القتل أو عدم توافره . ومن ثم لا يكفى محكمة الموضوع أن تثبت وجود مظهر منها ، لكي تستخلص من مجرد وجوده توافر قصد القتل ، فاستعمال آلة قاتلة بطبيعتها لا يستخلص منه حتمًا وجود نية القتل ، إذ قد يستعمل الشخص سلاحًا ناريًا بقصد فض مشاجرة ، فتصيب الرصاصة التى تنطلق منه أحد المتشاجرين وتقتله ، ومع ذلك يعد قصد القتل منتفيًا . كما أن كون الآلة المستعملة غير قاتلة بطبيعتها ، لا يستخلص منه حتمًا انتفاء قصد القتل ، فقد يستعمل الجانى عصًا بكيفية تؤدى إلى القتل ويثبت أنه كان قد أعدها لهذا الغرض (١) . وقد تكون الاصابة فى مقتل دون أن يفيد ذلك توافر نية القتل ، كما لو قصد الجانى من الضرب فى مكان يعد مقتلاً تعجيز المجنى عليه عن الحركة . كما قد تكون الاصابة فى غير مقتل ، ويثبت أن الوفاة حدثت بسبب الاصابات التى أحدثها الجانى قاصداً قتل المجنى عليه (٢) .

---

(١) نقض ٢٧ أكتوبر ١٩٤١ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٥ ، رقم ٢٨٩ ، ص٥٦٢ . ويحدث ذلك إذا كان الجانى قد تعمد مثلاً تكرار الضربات على رأس المجنى عليه حتى تهشمت .

(٢) نقض ١٢ مارس ١٩٣٤ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٣ ، رقم ٢٢١ ، ص٢٩٢ . وتحديد ما إذا كانت الآلة قاتلة بطبيعتها ، ويدل استعمالها على توافر قصد القتل ، وما إذا كانت الاصابة فى مقتل ، وتفيد توافر القصد ، من المسائل التى يختص بها قاضى الموضوع دون معقب عليه . راجع نقض ٢١ ديسمبر ١٩٦٤ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٥ ، رقم ١٦٥ ، ص٨٤٠ . وقد قضى بأن استعمال سلاح نارى وإلحاق اصابات متعددة بمواضع خطرة من جسم المجنى عليه لا يفيد حتماً توافر قصد ازهاق الروح ، فالعبرة فى النهاية هى بنية الجانى لا بمكان الاصابة أو خطورتها أو نوع السلاح =

وقصد القتل يعد عنصراً جوهرياً فى جريمة القتل العمد ، ولذلك يجب على محكمة الموضوع أن تستظهره بايراد الأدلة التى تدل عليه وتكشف عنه، وأن تثبت توافره صراحة وتتحدث عنه استقلالاً ، وإلا كان حكمها قاصر التسبيب مستوجباً نقضه (١) .

المبحث الثانى
الصور المشددة للقتل العمد

اجتماع الأركان العامة للقتل العمد ، دون توافر سبب من أسباب الاباحة ، يحقق جريمة القتل العمد فى صورته البسيطة ، التى قرر لها القانون (م٢٣٤ ع) عقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة . ويلاحظ أن القاضى يمكنه إذا استعمل المادة ١٧ من قانون العقوبات أن يخفف هذه العقوبة .

وقد شدد المشرع عقاب القتل العمد إذا توافر أحد الظروف التى نص عليها وهى : سبق الاصرار ، أو الترصد ، أو القتل بجواهر سامة ، أو اقتران القتل بجناية أو ارتباطه بجنحة ، أو وقوعه على جرحى الحرب ، أو ارتكابه تنفيذاً لغرض ارهابى .

وقرر القانون حكماً خاصاً فى شأن الشركاء فى القتل العمد المعاقب عليه بالاعدام . فقد نصت المادة ٢٣٥ من قانون العقوبات على ما يلى : « المشاركون فى القتل العمد المعاقب عليه بالاعدام يعاقبون بالاعدام أو بالأشغال الشاقة المؤبدة » . ويتضمن هذا الحكم خروجاً على القواعد العامة فى تحديد عقوبة الشريك ، التى تقرر له ذات عقوبة الجريمة التى اشترك فيها ،

= المستعمل . راجع نقض ٢١ يناير ١٩٥٨ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٩ ، رقم ٢٠ ، ص٧٩ ؛ ٢٠ نوفمبر ١٩٦٢ ، السنة ١٣ ، رقم ١٨٥ ، ص٧٥٣ . ٥ ديسمبر ١٩٨٥ ، السنة ٣٦ ، رقم ١٩٨ ، ص١٠٧٢ .

(١) نقض ٢٩ ديسمبر ١٩٨٣ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٤ ، رقم ٢٢٢ ، ص١١٢١ .

بالسجن المؤبد

وهى الاعدام فى القتل المعاقب عليه به . لكن المشرع أجاز للقاضى أن يحكم عليه بالأشغال الشاقة المؤبدة ، إذا قدر أن دوره فى الجريمة كان محدوداً وثانوياً.

ونتناول فيما يلى دراسة الظروف المشددة لعقوبة القتل العمد .

المطلب الأول
سبق الاصرار

ماهية سبق الاصرار وعناصره :

عرف المشرع سبق الاصرار (م٢٣١ ع) ، بقوله : « الاصرار السابق هو القصد المصمم عليه قبل الفعل لارتكاب جنحة أو جناية يكون غرض المصر منها ايذاء شخص معين أو أى شخص غير معين وجده أو صادفه ، سواء كان ذلك القصد معلقاً على حدوث أمر أو موقوفاً على شرط » .

يتضح من التعريف السابق أن سبق الاصرار يقوم على عنصرين :

الأول : عنصر نفسى : وهو جوهر الاصرار ، ومؤداه أن يكون الجانى قد فكر فى الجريمة تفكيراً هادئاً ، قبل التصميم عليها وتنفيذها . فالجريمة تخطر للجانى كفكرة ، لكنه لا يرتكبها على الفور ، وإنما يفكر فيها بهدوء وروية بحيث يتدبر عواقبها ويقلب الأمر على وجوهه المختلفة ، ثم يعقد العزم على ارتكابها .

وقد أغفل المشرع إظهار هذا العنصر النفسى فى تعريفه لسبق الاصرار (١)، واكتفى ببيان العنصر الزمنى فيه ، على الرغم من أن العنصر الزمنى ليست له أهمية إلا بقدر ما يتيحه للجانى من وقت تهدأ فيه نفسه ليفكر

---

(١) فقد كان من اللازم أن يعلى المشرع فى تعريفه لسبق الاصرار بعنصره الجوهرى الذى يميزه حقيقة ، وهو التفكير الهادئ والسيطرة على النفس قبل التصميم على الجريمة وتنفيذها . لكنه اهتم بالعنصر الزمنى وحده وعرف سبق الاصرار بمفهوم لفظى يفيد سبق التفكير فى الجريمة على لحظة تنفيذها .

فى الجريمة ويصمم على ارتكابها . لذلك فالعنصر الزمنى غير كاف بذاته لقيام سبق الاصرار ، بمعنى أنه إذا ثبت مرور فترة زمنية بين التفكير فى الجريمة وارتكابها ، دون أن يثبت تفكير الجانى فى الجريمة بهدوء وروية وسيطرة على النفس ، فإن سبق الاصرار لا يعد متوافراً .

لكن محكمة النقض تنبهت إلى أهمية العنصر النفسى الذى يمثل جوهر سبق الاصرار ، وأكدته فى أحكامها ، ولم تقف عند ظاهر النص الذى عرفه . فقد قررت المحكمة أن « سبق الاصرار يستلزم حتماً أن يكون الجانى قد أتم تفكيره وعزمه فى هدوء يسمح بترديد الفكر بين الاقدام والاحجام وترجيح أولهما على الآخر » (١) . ولا يتاح ذلك للجانى إذا كانت نفسه هائجة منزعجة لا يدع انزعاجها سبيلاً لها إلى التبصر والسكون وتحكيم العقل .

الثانى : عنصر زمنى : ومؤداه أن يكون التفكير فى الجريمة قد سبق الاقدام على تنفيذها بوقت كاف . فسبق الاصرار يقتضى مرور فترة زمنية بين نشوء فكرة الجريمة فى ذهن الجانى وعزمه عليها ، وبين تنفيذها . لكن هذه الفترة الزمنية غير محددة ، وإنما هى تتوقف على ما يحقق العنصر النفسى ، أى الفترة التى تسمح للجانى بالتفكير الهادئ فى الجريمة قبل الاقدام عليها ، فتحديد هذه الفترة يكون بالنظر إلى صلاحيتها لكى تهيئ للجانى حالة من الهدوء النفسى ، تمكنه من التفكير الهادئ المطمئن .

لذلك ليس من اللازم أن يعتبر قصر الفترة الزمنية بين التفكير فى الجريمة والتصميم عليها وبين ارتكابها دليلاً على انتفاء سبق الاصرار ، متى اقتنع القاضى بأن الجانى خلال هذه الفترة كان هادئ النفس ، وأنه ارتكب جريمته بعد تدبر وتروى . وفى هذا المعنى تقرر محكمة النقض أن « سبق الاصرار يكون متوافراً قانوناً فى حق المتهم إذا كان قد تروى فى جريمته ثم أقدم على مقارفتها ، مهما كان الوقت الذى حصل فيه التروى » (٢) .

---

(١) نقض ٢٥ يناير ١٩٣١ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٢ ، رقم ١٦٩ ، ص٢٢٢ .

(٢) نقض ٢٨ أكتوبر ١٩٤٥ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٥ ، رقم ١٣٧ ، ص٢٦٣ .

كما أن مرور فترة زمنية طويلة نسبياً بين التفكير فى الجريمة وارتكابها ليس دليلاً قاطعًا فى كل الأحوال على توافر سبق الاصرار ، إذ أن مناط قيام سبق الاصرار هو - كما تقرر محكمة النقض - أن يرتكب الجانى الجريمة وهو هادئ البال بعد اعمال فكر وروية (١) .

وعلة تشديد العقاب عند توافر سبق الاصرار ، هى ما يكشف عنه ارتكاب الجريمة بعد سبق اصرار من شخصية تكمن فيها خطورة إجرامية على درجة كبيرة من الأهمية . فمن يفكر فى الجريمة قبل تنفيذها تفكيراً هادئاً ، أتاح له فرصة مخاطبة العقل للعاطفة ، هو أشد خطورة على المجتمع ممن يرتكب الجريمة وهو فى حالة انفعال وغضب وبنفس موتورة هائجة منزعجة ، لم يدع انزعاجها سبيلاً لها لتحكيم العقل وكبح جماح الهوى والعاطفة . فالأول يكشف سلوكه عن شخصية لها ميل واضح إلى الاجرام ، بينما الثانى قد تكون حالته النفسية التى دفعته إلى ارتكاب الجريمة هى التى أظهرت فى شخصيته قدراً من الخطورة يجاوز الحقيقة .

طبيعة سبق الاصرار :

سبق الاصرار ظرف له طابع شخصى وليس عينى ، ومن ثم لا يسرى على المساهمين فى الجريمة ، إلا بالنسبة لمن ثبت توافره لديه . فإذا تعدد المساهمون فى الجريمة ، فاعلين كانوا أو شركاء ، وتوافر سبق الاصرار لدى أحدهم دون غيره من المساهمين ، فلا يشدد العقاب إلا بالنسبة له دون غيره ، اعمالاً لنص المادتين ٣٩ و٤١ من قانون العقوبات . والغالب أن تقترن المساهمة فى الجريمة بتوفر سبق الاصرار لدى كافة المساهمين . لكن قد يحدث أن يتوافر سبق الاصرار لدى بعض المساهمين دون غيرهم ، إذا كان من بينهم من ساهم فى الجريمة أثناء تنفيذها .

وسبق الاصرار وصف يضاف إلى القصد الجنائى البسيط فى القتل ، فيجعله قصداً مشدداً . يترتب على ذلك أن ما لا ينفى القصد البسيط ،

---

(١) راجع نقض ٩ ابريل ١٩٥١ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة الثانية ، رقم ٣٤١ ، ص٩٢٣ .

لا ينفى كذلك القصد فى صورته المشددة . فالقانون لا يشترط فى سبق الاصرار أن يكون محدداً بالاعتداء على انسان معين بذاته . فيتوافر سبق الاصرار لدى الارهابى الذى ينتوى اشاعة الفوضى والرعب بين الناس ، فيصمم على قتل أى انسان يصادفه ، أو يصمم على قتل من يعترض سبيله من رجال السلطة العامة . ونص المادة ٢٣١ من قانون العقوبات صريح فى تأكيد هذا المعنى فى خصوص سبق الاصرار ، الذى يتحقق إذا كان غرض المصر « إيذاء شخص معين أو أى شخص غير معين وجده أو صادفه » (١) .

والغلط فى شخصية المجنى عليه أو الخطأ فى توجيه الفعل ، كما لا ينفى القصد البسيط ، لا ينفى كذلك سبق الاصرار . فمن يصر على قتل زيد ، لكنه يخلط بينه وبين بكر ، أو يخطئ فى التصويب فيصيب بكراً ، يسأل عن قتل مصحوب بسبق الاصرار .

ولا ينتفى سبق الاصرار إذا كان موقوفًا على حدوث أمر معين أو كان معلقًا على شرط . وقد صرح نص المادة ٢٣١ من قانون العقوبات بذلك ، فاعتبر سبق الاصرار متوافراً « سواء كان ذلك القصد معلقًا على حدوث أمر أو موقوفًا على شرط » . فيرتكب قتلاً مصحوباً بسبق الاصرار من يصمم على قتل انسان معين إذا عاد من السفر ، أو إذا لم يدفع ما عليه من دين ، أو إذا طالبه بدين فى ذمته ، أو إذا لم يشهد لصالحه زوراً فى قضية منظورة أمام المحكمة . وقد قضى بأنه لا يمنع من تحقق سبق الاصرار تعليق المتهمين تنفيذ ما اتفقا عليه من قبل على سنوح الفرصة للظفر بالمجنى عليه ، حتى إذا سنحت لهما فعلاً قتلاه تنفيذاً لما انعقدت عليه نيتهما (٢) .

---

(١) وتطبيقًا لذلك قضى بأنه مادام الحكم قد أثبت فى جلاء أن الطاعن وأخاه كانا مبيتين النية على قتل من يصادفانه من غرمائهما أو أقاربهم أو من يلوذ بهم ، وأن المجنى عليه من أقاربهم ويسكن وسط مساكنهم ، فذلك مفاده أنه ممن شملهم التصميم السابق . نقض ٦ يناير ١٩٥٣ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٤ ، رقم ١٣٨ ، ص٣٥٢ .

(٢) نقض ١٤ ابريل ١٩٥٢ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣ ، رقم ٣١٤ ، ص٨٣٦ .

إثبات سبق الاصرار :

القول بتوافر سبق الاصرار أو عدم توافره من المسائل الموضوعية ، التى يختص بالفصل فيها ى الموضوع ، دون معقب عليه من محكمة النقض . لكن لمحكمة النقض أن تراقب محكمة الموضوع ، إذا هى خرجت عن المفهوم الحقيقى لسبق الاصرار كما هو محدد فى القانون ، أو إذا استخلصت وجوده من ظروف لا تؤدى إليه عقلاً . لذلك يكون على محكمة الموضوع أن تبين فى حكمها الظروف التى استندت إليها لاستنتاج قيام ظرف سبق الاصرار ، حتى يمكن لمحكمة النقض أن تراقب سلامة هذا الاستنتاج . لكن لا تلتزم محكمة الموضوع بأن تذكر « سبق الاصرار » بلفظه فى حكمها ، بل يكفيها أن تسوق من الظروف ما يدل عقلاً على توافر عناصر سبق الاصرار عند المتهم . ويقع عبء إثبات سبق الاصرار بوصفه درجة من القصد الجنائى على عاتق سلطة الاتهام .

وسبق الاصرار باعتباره حالة نفسية تقوم فى ذهن الجانى ، لا يمكن إثباته على نحو مباشر (١) . ولذلك إذا لم يعترف الجانى به ، لا يكون هناك من سبيل لإثباته سوى القرائن التى تكشف عن وجوده ، أى المظاهر الخارجية والأفعال المادية التى صدرت عن الجانى ، وتكون لها دلالة كاشفة عن مكنون نفسه ، وما كان يصره قبل ارتكاب الجريمة . من ذلك الأعمال التحضيرية السابقة على تنفيذ الجريمة ، مثل سبق شراء السلاح الذى استعمل فى ارتكاب الجريمة ، أو سبق تهديد المجنى عليه ، أو تعقبه لمعرفة الأماكن التى يتردد عليها . ومن ذلك أيضاً كون بيئة المتهم تسود فيها عادة الأخذ بالثأر (٢) .

---

(١) لذلك لا يصلح إثباتاً لسبق الاصرار قول المحكمة « أن الشهود شهدوا بسبق الاصرار » ، فهذا القول لا يجدى فى إثباته ، لأنه حالة ذهنية تقوم بنفس الجانى يستخلصها القاضى – فى غير حالة الاعتراف – من الوقائع الخارجية ولا يستطيع أحد أن يشهد بها مباشرة ، نقض ١٥ نوفمبر ١٩٤٨ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٧ ، رقم ٦٨٦ ، ص٦٤٨ .

(٢) نقض ٢٠ يناير ١٩٦٩ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٢٠ ، رقم ٣١ ، ص١٤٥ .

ومع ذلك فالمظاهر الخارجية ليست سوى قرائن بسيطة تقبل إثبات العكس، وقد لا تفيد فى توافر سبق الاصرار لدى المتهم . فشراء السلاح ليس فى كل الأحوال دليلاً على توافر سبق الاصرار ، ولو ارتكب المتهم جريمته به، إذ قد يكون شراء السلاح لاستعماله فى أغراض الحراسة ، ثم يستعمل فور الشراء فى جريمة قتل . ووجود الضغائن بين عائلتى المتهم والمجنى عليه ، لا يصلح فى كل الأحوال لاستخلاص توافر سبق الاصرار على القتل (١) .

وإذا ثبت توافر سبق الاصرار ، كانت عقوبة القتل المصحوب به هى الاعدام . وسبب التشديد وجوبى ، بمعنى أن القاضى لا يملك ، رغم إثباته قيام سبق الاصرار ، أن يحكم بعقوبة القتل العمد البسيط ، إلا إذا قرر تطبيق الظروف المخففة .

المطلب الثانى
الترصد

ماهية الترصد :

عرف المشرع الترصد (م٢٣٢ع) بقوله « الترصد هو تربص الانسان لشخص فى جهة أو جهات كثيرة مدة من الزمن طويلة كانت أو قصيرة ليتوصل إلى قتل ذلك الشخص أو إلى إيذائه بالضرب ونحوه » .

يتضح من التعريف السابق أن جوهر الترصد هو تربص الجانى وترقبه للمجنى عليه فترة من الزمن ، طالت أم قصرت ، فى مكان يعتقد ملاءمته لتنفيذ الجريمة تنفيذاً مباغتاً . ولا أهمية للمكان الذى ينتظر فيه الجانى ، فقد

---

(١) نقض ٣ يونيه ١٩٤٦ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٧ ، رقم ١٧٩ ، ص١٦٨ . وفيه قررت المحكمة أنه « إذا كان الحكم حين أدان المتهم فى جناية القتل العمد مع سبق الاصرار لم يذكر عن سبق الاصرار ، إلا قوله أنه ثابت من الضغائن التى بين عائلتى المجنى عليه والمتهم ، فإنه يكون قاصر البيان متعيناً نقضه ، إذ الضغائن وحدها لا تكفى بذاتها للقول بثبوت سبق الاصرار » .

يكون خاصاً به أو بالمجنى عليه ، وقد يكون الطريق العام (١) .

ولا يهم ما إذا كان الجانى أثناء انتظاره المجنى عليه ظاهراً أو متخفياً ، فالعبرة فى الترصد ليست بالاختفاء ، وإنما بانتظار المجنى عليه ومباغتته بالأذى .

ولا عبرة بطول أو قصر المدة التى ينتظر الجانى خلالها المجنى عليه ، وقد صرح المشرع بذلك فى تعريفه للترصد . فالعبرة هى بمباغتة المجنى عليه بالأذى ، ولو لم يكن انتظاره قد استغرق سوى برهة يسيرة من الوقت ، فإذا كان الانتظار هو جوهر الترصد ، فإن طول مدة الانتظار ليست من عناصره (٢) .

وعلة تشديد العقاب عند توافر ظرف الترصد ، ترجع إلى أنه يسهل للجانى ارتكاب جريمته ، إذ يضمن الجانى مباغتة المجنى عليه فى غفلة منه بما لا يمكنه من التفكير فى وسيلة يدافع بها عن نفسه ، والغالب أن يقابل المشرع سهولة تنفيذ الجريمة بتشديد العقاب عليها ، هذا من ناحية . ومن ناحية أخرى، يدل الترصد على خطورة شخصية الجانى ، الذى يهيئ الوسائل الملائمة لضمان نجاح مشروعه الاجرامى ، فيفاجئ ضحيته من حيث لا تحتسب ، ويهلكها أو يعتدى عليها من حيث لا تشعر (٣) .

---

(١) وفى هذا المعنى قررت محكمة النقض أن « العبرة فى قيام الترصد هى بتربص الجانى وترقبه للمجنى عليه فترة من الزمن طالت أم قصرت فى مكان يتوقع قدومه إليه ليتوصل بذلك إلى الاعتداء عليه ، دون أن يؤثر فى ذلك أن يكون الترصد فى مكان خاص بالجانى نفسه » . نقض ٦ فبراير ١٩٦١ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٢ ، رقم ٢٧ ، ص١٧٤ .

(٢) نقض ١٠ مايو ١٩٤٣ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٦ ، رقم ١٨٠ ، ص٢٤٧ .

(٣) راجع نقض ٥ ديسمبر ١٩٣٢ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٣ ، رقم ٤٦ ، ص٤٥ . وفيه تقرر المحكمة « أن الشارع وجد أن الترصد وسيلة للفاتك يضمن بها تنفيذ جريمته غيلة وغدراً فى غفلة من المجنى عليه وعلى غير استعداد منه للدفاع عن نفسه فاعتبر تلك الوسيلة بذاتها من موجبات التشديد لما تدل عليه من نذالة الجانى وإمعانه فى ضمان نجاح فعلته ولما تثيره من الاضطراب فى الأنفس يأتيها الهلاك من حيث لا تشعر » .

الطبيعة القانونية للترصد :

الترصد ظرف مشدد له طابع عينى ، لأنه يتعلق بكيفية تنفيذ الجريمة ، ولا شأن له بقصد الجانى . ويختلف الترصد فى هذا عن سبق الاصرار ، الذى يعد ظرفاً شخصياً يتعلق بقصد الجانى، ولا شأن له بكيفية تنفيذ الجريمة (١) .

ويترتب على الاختلاف فى الطبيعة القانونية بين سبق الاصرار والترصد، أن الترصد يسرى على كل المساهمين فى القتل (٢) ، بخلاف سبق الاصرار الذى لا يسرى إلا على من ثبت توافره لديه . كما يترتب على الاختلاف فى الطبيعة القانونية لكل منهما نتيجة هامة هى استقلالهما ، فتحقق أحدها دون الآخر يكفى لتشديد العقاب ، وهو ما صرح به المشرع فى المادة ٢٣٠ من قانون العقوبات التى تتكلم عن سبق الاصرار « أو » الترصد .

وقد ذهب رأى فى الفقه الفرنسى ، إلى أن الترصد يفترض حتماً سبق الاصرار ، فالترصد مظهر من مظاهر سبق الاصرار . لكن هذا الرأى غير صحيح ، لأنه يقوم على سوء فهم لجوهر سبق الاصرار ، ولا ينظر فيه إلا للعنصر الزمنى فحسب ، دون عنصره النفسى الذى يقتضى هدوء التفكير والتروى . ولذلك قد يوجد الترصد وينتفى سبق الاصرار ، كما لو تربص شخص لخصمه عقب مشادة قامت بينهما ، فقتله وهو فى حالة من الغضب والهياج ، دون أن يتوافر له هدوء النفس . كما أن سبق الاصرار قد يتوافر دون الترصد ، كما لو صمم شخص بنفس هادئة على قتل غريمه ، ثم قتله بمجرد أن صادفه دون أن يتربص له .

والواقع أنه إذا كان الترصد يفترض حتماً سبق الاصرار ، لما كان المشرع بحاجة لأن ينص على سبق الاصرار كظرف مشدد اكتفاء بالترصد . لكن الحقيقة أنه لا تلازم بين الظرفين ، وإن كان من الممكن اجتماعهما لدى

---

(١) فالترصد ظرف عينى يتعلق بالركن المادى فى الجريمة ، بينما سبق الاصرار ظرف شخصى يتعلق بالركن المعنوى فيها .

(٢) سواء كانوا فاعلين أو شركاء ، وسواء من علم به أو من كان يجهل توافره لدى غيره من المساهمين .

شخص واحد ، كما لو صمم شخص بعد تفكير وترو على قتل غريمه ، ثم تربص له يوم التنفيذ فاغتاله بغتة .

وقد أقرت محكمة النقض المصرية الاستقلال بين الظرفين ، وهو ما يقتضى أن تقرر محكمة الموضوع تشديد العقاب عند توافر الترصد ، دون أن تكون ملزمة بإثبات سبق الاصرار كذلك (١) . وتطبيقًا لذلك قررت محكمة النقض « أن القانون إذ نص فى المادة ٢٣٠ عقوبات على العقاب على جريمة القتل العمد مع سبق الاصرار أو الترصد فقد غاير الظرفين ، وأفاد أنه لا يشترط لوجود الترصد أن يكون مقترنًا بسبق إصرار . بل يكتفى بمجرد ترصد الجانى للمجنى عليه بقطع النظر عن كل اعتبار آخر » (٢) .

ويتوافر الترصد ولو كان تنفيذ القتل معلقًا على شرط أو موقوفًا على حدوث أمر . ولا ينتفى الترصد بوقوع غلط فى شخصية المجنى عليه أو بالحيدة عن الهدف ، فمن يتربص لقتل عدو له ، فيقتل غيره ظنًا منه أنه الشخص المقصود ، أو لأنه أخطأ فى توجيه ضربته . يسأل عن قتل مصحوب بالترصد . بل إنه لا أهمية لتحديد المجنى عليه ، فيقوم الترصد ولو كان تربص الجانى بقصد الاعتداء على شخص غير محدد سلفًا ، كمن يتربص بدورية من رجال الشرطة ليقتل من يتمكن من قتله من أفرادها ، أو من يتربص لقتل أى شخص يمر من أفراد عائلة منافسة فى الانتخابات .

إثبات الترصد :

الترصد مسألة موضوعية ، يكون إثباتها من إطلاقات قاضى الموضوع ، دون معقب عليه من محكمة النقض . ويجب على قاضى الموضوع أن يورد من الأدلة ما يفيد توافره إن قرر تشديد العقاب بسببه ، لكن لا يلزم أن يذكره

---

(١) ومن ثم لا تثريب على محكمة الموضوع إذا هى قضت بالعقوبة المشددة استنادًا إلى توافر الترصد دون أن تقرر سبق الاصرار . راجع نقض ١٩ يونيه ١٩٣٣ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٣ ، رقم ١٤٧ ، ص١٩٧ .

(٢) نقض ١٨ مايو ١٩٤٢ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٥ ، رقم ٤١٠ ، ص٦٤٤ ؛ ٥ ديسمبر ١٩٣٢ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٣ ، رقم ٤٦ ، ص٤٥ .

بلفظه فى حكم الادانة (١) . ولأن الترصد واقعة مادية يرد عليها الدليل المباشر، فإن إثباته يكون أيسر من إثبات ظرف سبق الاصرار ، وكل الأدلة تقبل فى إثباته ، بما فيها شهادة الشهود والقرائن . وإذا نفت المحكمة ظرف الترصد ، فليس مؤدى ذلك نفى قصد القتل ، إذ يقوم القتل بدون ترصد ، فيكون قتلاً بسيطاً .

وإذا ثبت توافر الترصد ، كانت عقوبة القتل المصحوب به هى الاعدام . وسبب التشديد يوجب الحكم بالاعدام ، إلا إذا قرر القاضى تطبيق الظروف المخففة .

المطلب الثالث

القتل بالسم

ماهية القتل بالسم وعلة تشديد عقابه :

كان المشرع المصرى فى قانون ١٨٨٣ يعتبر جريمة التسميم جريمة شكلية ، سيراً على نهج القانون الفرنسى . ثم جاء قانون سنة ١٩٠٤ ليقرر اعتبار القتل بالسم جريمة قتل ، تتميز بالوسيلة التى استعملت فى تنفيذها ، والتى من شأنها تشديد العقاب المقرر لها . وكذلك فعل قانون العقوبات الصادر سنة ١٩٣٧ .

وقد نص المشرع على جريمة القتل بالسم فى المادة ٢٣٣ من قانون العقوبات ، التى تقرر أن « من قتل أحداً عمداً بجواهر يتسبب عنها الموت عاجلاً أو آجلاً يعد قاتلاً بالسم أيا كانت كيفية استعمال تلك الجواهر ويعاقب بالاعدام » .

وعلة تشديد عقاب القتل بالسم ترجع إلى ما ينطوى عليه القتل بالسم من

---

(١) وقد قضى أنه يكفى لبيان ظرف الترصد كما عرفه القانون أن يثبت الحكم أن المتهمين قد انتظروا المجنى عليه خلف جدار ليفتكوا به ولا تأثير لقصر مدة هذا الانتظار . راجع نقض ١٠ مايو ١٩٤٣ ، مشار إليه فيما سبق .

غدر وخيانة ، وما يتميز به من سهولة فى ارتكاب الجريمة وصعوبة فى اكتشافه وإثباته .

فمن ناحية يصدر الفعل غالباً عن أشخاص يخالطون المجنى عليه ، ولذلك يثق فيهم ويطمئن إليهم فلا يتخذ حذرهم منهم ، لأنه لا يتوقع منهم الغدر والخيانة .

ومن ناحية ثانية ، يسهل استعمال السم للجانى ارتكاب الجريمة ، ويقابل المشرع سهولة ارتكاب الجريمة بتشديد العقاب عليها .

ومن ناحية ثالثة ، يصعب اكتشاف السم وإبطال مفعوله قبل أن ينتج أثره ويودى بحياة المجنى عليه ، كما أن إثبات الجريمة عند اكتشافها يكون فى أغلب الحالات صعباً .

وأخيراً ينم ارتكاب القتل بهذه الوسيلة عن خطورة شخصية الجانى الذى يتخير لارتكاب جريمته وسيلة سهلة ، بالاضافة إلى ما فيها من غدر وخيانة ، لا تمكن المجنى عليه من الدفاع عن نفسه ، كما أن استعمالها يكون فى الغالب وليد تفكير هادئ ونفس مطمئنة ، وهو ما يوفر عناصر سبق الاصرار لدى الجانى ويكشف عن خطورة شخصيته .

أركان القتل بالسم :

لا يتميز القتل بالسم فى أركانه عن القتل العمد البسيط ، إلا من حيث وسيلة الاعتداء على الحياة ، التى تدخل ضمن عناصر ركنه المادى . ولا خلاف بين الركن المعنوى فى القتل بالسم وفى القتل العمد البسيط . كما أن محل الاعتداء واحد فى الجريمتين .

أولاً : الركن المادى :

عناصر الركن المادى للقتل بالسم هى : فعل الاعتداء على الحياة ، وازهاق روح المجنى عليه ، وعلاقة السببية بينهما .

أ- فعل الاعتداء :

فعل الاعتداء على الحياة يتم باستعمال وسيلة معينة ، تميز القتل بالسم عن غيره من صور القتل البسيط أو القتل المقترن بظروف مشددة . هذه

الوسيلة هى « استعمال » « جواهر سامة » يتسبب عنها الموت عاجلاً أو آجلاً .

وليس فى عبارة نص المادة ٢٣٣ من قانون العقوبات ما يفيد صراحة تطلب أن تكون المادة المعطاة « سمّا » . لكن هذا المعنى مستفاد من قول المشرع، بعد أن حدد الوسيلة المستعملة، عن مستعملها بأنه « يعد قاتلاً بالسم ». ويترتب على ذلك أنه إذا كانت المادة التى استعملها الجانى مما يتسبب عنه الموت ، ولكنها غير سامة ، فإن الفعل لا يعد قتلاً بالتسميم ، وإنما قتلاً عمداً بسيطاً أو مع سبق الاصرار على حسب الأحوال (١) .

وتطبيقاً لذلك قضى فى فرنسا بأن من يضع لآخر مسحوق الزجاج فى خبز ، فيتناوله ويموت بفعل الزجاج فى أحشائه ، لا يعد قاتلاً بالسم ، وبأنه إذا أعطت زوجة لزوجها كمية كبيرة من الخمر بقصد قتله ، لا تعد قاتلة له بالسم .

والجواهر السامة التى عناها النص على أنواع متعددة ولها مصادر مختلفة لكن لا أهمية لنوع السم المستعمل ، ولا لمصادره ، فقد يكون حيوانياً أو نباتياً ، فى صورة صلبة أوسائلة أو غازية ، سريع المفعول أو بطيئه (٢) ، يترك أثراً فى الجثة أو لا يترك .

ولا عبرة كذلك بكيفية استعمال الجواهر السامة ، فقد عبر المشرع عن الفعل الذى يعتدى به القاتل بالسم على حياة المجنى عليه بأنه « استعمال » ، ونص صراحة أن الجانى يعد قاتلاً بالسم « أيا كانت كيفية استعمال تلك

---

(١) لذلك لا تقوم جريمة القتل بالسم باعطاء المجنى عليه مادة من شأنها احداث الموت ، إذا لم تكن سامة ، كما لو حقن الجانى المجنى عليه بجراثيم مرض قاتل . ذلك أن جريمة التسميم لا تتميز عن غيرها من جرائم القتل العمد باعطاء المجنى عليه أى مادة يتسبب عنها الموت ، وإنما باعطائه مادة يصدق عليها من الناحية الكيميائية وصف السم ، أى مادة تسبب الموت بكيفية معينة هى احداث تفاعلات كيمائية فى الجسم تؤدى إلى اتلاف بعض الخلايا الحيوية فيه . لذلك تختلف المواد السامة عن المواد القاتلة، والقتل بالسم ليس قتلاً بأى وسيلة وإنما باستعمال مادة سامة .

(٢) وهو معنى مستفاد من قول الشارع جواهر « يتسبب عنها الموت عاجلاً أو آجلاً » .

الجواهر» . ويعنى الاستعمال اعطاء المادة السامة للمجنى عليه بأى وسيلة ، أو بعبارة أخرى تمكين المادة السامة من أن تباشر تأثيرها على حياة المجنى عليه، سواء قام الجانى بذلك أو استعان بغيره فى سبيل تحقيق هدفه .

والاعطاء يتحقق بوضع المادة السامة فى طعام المجنى عليه أو شرابه ، أو بتوصيلها إلى جسمه عن طريق الحقن أو الاستنشاق ، أو وضعها على الجلد حتى تتسرب خلال مسامه إلى داخل الجسم ، أو وضعها على جرح حتى تنفذ من خلاله إلى الدم (١) . ويتحقق فعل الاعطاء بتسليم المادة السامة إلى المجنى عليه كى يتناولها بنفسه وهو يجهل طبيعتها ، كما يتحقق باكراه المجنى عليه على تناول المادة السامة ، فيترتب على تناولها وفاته .

ب- ازهاق روح المجنى عليه :

النتيجة الاجرامية فى القتل بالسم هى ذات النتيجة فى القتل العمد البسيط، وهى أزهاق روح المجنى عليه . وقبل تحقق هذه النتيجة لا تتم جريمة القتل بالسم ، وإنما نكون بصدد شروع فى القتل بالسم ، أو بصدد جريمة مستحيلة .

١ - الشروع فى القتل بالسم :

إذا تناول المجنى عليه المادة السامة التى أعطاها له الجانى ، لكن الوفاة لم تحدث لسبب خارج عن إرادة الجانى ، فإن مسؤولية الجانى تقتصر على الشروع فى القتل بالسم . ويحدث هذا فى حالة اسعاف المجنى عليه بالعلاج ، أو مقاومة جسمه لتأثير المادة السامة ، أو كون المادة السامة قد أعطيت بكمية

---

(١) ويعد من قبيل ذلك وضع الزئبق فى أذن شخص بنية قتله ، إذ أن استعمال الزئبق على هذا النحو يؤدى فى بعض الصور إلى قتل المجنى عليه ، ومنها أن تكون بالاذن جروح يمكن أن ينفذ منها السم إلى داخل الجسم ، راجع نقض ٨ ابريل ١٩٣٥ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٣ ، رقم ٣٥٧ ، ص٤٥٨ . فإذا لم تحدث الوفاة ، عد الفعل شروعًا فى قتل لم يتم بسبب خارج عن ارادة الفاعل ووجب العقاب على ذلك ، لأن وجود الجروح فى الأذن أو عدم وجودها هو ظرف عارض لا دخل لارادة الجانى فيه .

غير كافية لاحداث الوفاة (١) . ويسأل الجانى عن شروع كذلك إذا حدثت وفاة المجنى عليه بعد اعطاء المادة السامة ، بسبب آخر من شأنه أن يقطع علاقة السببية بين اعطاء السم والوفاة .

ويسأل الجانى عن شروع فى قتل بالسم ، إذا قدم الشراب أو الطعام المسموم إلى المجنى عليه أو وضعه فى متناول يده كى يتناوله ، لكنه امتنع عن تناوله . كما يسأل عن شروع فى قتل بالسم ، الجانى الذى يسلم المادة السامة إلى شخص حسن النية كى يعطيها للمجنى عليه ، إذا ارتاب الشخص حسن النية فى المادة ، أو اكتشف كنهها بعد أن تسلمها ، ولم يقدمها للمجنى عليه . فعدول الوسيط عن تقديم المادة السامة للمجنى عليه ، يعد بالنسبة لمن سلمها له عدولاً غير اختيارى ، لا ينفى الشروع فى الجريمة (٢) .

لكن الشروع فى القتل بالسم لا يتحقق إذا أعطى الجانى ضحيته المادة السامة ، ثم سعى إلى تخييب آثار فعله ، للحيلولة دون حدوث الوفاة (٣) . مثال ذلك أن يعطى الجانى المجنى عليه ترياقًا يبطل مفعول المادة السامة ، أو يجرى له غسيل معدة ، أو يحول دون أن يحدث السم مفعوله القاتل بأى وسيلة، فلا تحدث الوفاة . فخيبة الجريمة هنا ترجع إلى ارادة الفاعل ، وتنفى أحد أركان الشروع فى القتل . لكن عدم مساءلة المتهم عن الشروع فى القتل بالسم ، إذا خيب آثار فعله بارادته ، لا يحول دون مساءلته عن جريمة اعطاء المواد الضارة ، إذا توافرت أركانها .

---

(١) راجع نقض ٢٣ مايو ١٩٣٢ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٢ رقم ٣٥٤ ، ص٥٦٩ .

(٢) ويسأل المتهم بوصفه قاتلاً بالسم إذا قام الوسيط حسن النية باعطاء المادة السامة إلى المجنى عليه فمات . لكن الوسيط لا يسأل بوصفه شريكاً فى القتل بالسم ، لأنه كان مجرد أداة فى يد من سلمه المادة السامة .

(٣) كما يلاحظ أن الشروع فى القتل بالسم لا يتحقق بشراء المادة السامة واعدادها ، أو مزجها فى طعام المجنى عليه أو شرابه ، دون تقديمها إليه أو وضعها فى متناول يديه ، لأن كل هذه الأفعال لا تعدو أن تكون أعمالاً تحضيرية فقط .

٢ - استحالة جريمة القتل بالسم :

إذا أعطى المتهم المجنى عليه مادة غير سامة بطبيعتها اعتقاداً منه أنها مادة سامة ، تحققت حالة من حالات الاستحالة المطلقة أو القانونية التى تفلت من العقاب . فصلاحية الوسيلة المستخدمة لارتكاب الجريمة تنتفى ، ومن ثم يكون من غير الممكن تحقق الجريمة مطلقاً ، طبقاً لما أقرته محكمة النقض فى صدد الأخذ بنظرية الجريمة المستحيلة .

أما إذا كانت المادة سامة بطبيعتها ، ولكنها أعطيت بكمية قليلة لا تؤدى إلى احداث الغرض المقصود منها ، أو كان طعمها السئ حائلاً دون تناول كمية تكفى لاحداث الوفاة ، أو كانت لا تحدث الوفاة إلا إذا كانت بالعضو الذى وضعت عليه من الجسم جروح ، فإن الاستحالة تكون نسبية أو مادية ، وتتحقق هنا صورة الجريمة الخائبة ، التى تعد نوعاً من الشروع المعاقب عليه . وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأنه إذا كانت المادة بطبيعتها سامة ، ولكنها لا تحدث التسمم إلا إذا أخذت بكميات كبيرة ، ويندر استعمالها فى حالات التسمم الجنائى للبالغين ، نظراً إلى طعمها القابض الشديد ولونها الظاهر ، فذلك كله لا يفيد استحالة تحقق الجريمة بواسطة تلك المادة ، وإنما هى ظروف خارجة عن ارادة الفاعل ، وهى التى وقفت بفعله عند الشروع وحالت دون اتمام الجريمة (١) . وقضت بأن وضع الزئبق فى أذن انسان بنية قتله ، هو من الأعمال التنفيذية لجريمة القتل بالسم ، مادامت تلك المادة تؤدى فى بعض الصور إلى النتيجة المقصودة ، فإذا لم تحدث الوفاة عد الفعل شروعاً فى قتل لم يتم بسبب خارج عن ارادة الفاعل ووجب العقاب (٢) .

جـ- علاقة السببية :

تتحقق علاقة السببية بين فعل الجانى والنتيجة الاجرامية ، إذا ثبت أن هذا الفعل مقروناً بالعوامل العادية المألوفة هو الذى أدى إلى حدوث النتيجة .

---

(١) نقض ٢٣ مايو ١٩٣٢ ، السابق الاشارة إليه .

(٢) نقض ٨ ابريل ١٩٣٥ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٣ ، رقم ٣٥٧ ، ص٤٥٨ .

أما إذا تدخل عامل شاذ غير مألوف أدى إلى حدوث الوفاة ، فإنه يقطع علاقة السببية بين اعطاء السم ووفاة المجنى عليه ، وتقتصر مسؤولية من أعطى السم على الشروع . ويعد من قبيل العوامل الشاذة غير المألوفة التى تخرج عن دائرة توقع الجانى ، إصابة المجنى عليه بعدوى مرض أدى إلى وفاته ، أو تعرضه لاعتداء إجرامى لاحق على اعطاء السم ، أو احتراقه فى المستشفى الذى نقل إليه ليعالج فيه من آثار تناول المادة السامة .

ثانيا : الركن المعنوى :

القتل بالسم جريمة عمدية ، يتخذ ركنها المعنوى صورة القصد الجنائى . وأهم عناصر القصد الجنائى فى هذه الجريمة هو نية ازهاق الروح . وهذه النية هى التى تميز القصد الجنائى فى القتل بالسم عن القصد فى جريمة اعطاء المواد الضارة . فإذا انتفى قصد القتل ، انتفت جريمة القتل بالسم ، لكن قد يسأل الجانى عن جريمة اعطاء المواد الضارة ، وقد يسأل عن القتل الخطأ .

فالقصد فى القتل بالسم يتطلب ارادة ازهاق الروح . بينما يتطلب فى جريمة اعطاء المواد الضارة ارادة الايذاء البدنى . وعلى ذلك إذا أعطى المتهم المجنى عليه مادة سامة قاصداً ايذاءه فحسب ، دون أن تتوافر لديه نية قتله ، لكن توفى المجنى عليه ، اقتصرت مسؤولية المتهم على جريمة اعطاء مواد ضارة أفضت إلى الوفاة ، ويستوى فى ذلك أن يعلم الجانى بأن المادة سامة ، لكنه لا يريد ازهاق الروح ، وإنما مجرد الاضرار بصحة المجنى عليه ، أو أن ينتفى لديه هذا العلم ، ويعتقد على غير الحقيقة أن المادة ضارة بالصحة بينما هى مادة سامة بطبيعتها . ففى الحالتين لا يهدف الجانى من استعمال المادة التى أعطاها للمجنى عليه إلى ازهاق روحه . وإنما كان يهدف إلى مجرد الاضرار به .

وإذا انتفى قصد الايذاء لدى من أعطى السم ، فلم يكن عالماً بأن المادة التى يقدمها للمجنى عليه هى مادة سامة ، وقدمها له خطأ ، اقتصرت مسؤوليته على القتل الخطأ إذا مات المجنى عليه . مثال ذلك الصيدلى الذى يخطئ فى تحضير الدواء ، فيضع فيه مادة سامة خلط بينها وبين المادة التى كان يريد وضعها .

هذا ويخضع القصد الجنائى فى القتل بالسم للقواعد العامة التى تسرى على القصد الجنائى فى القتل العمد . فلا ينتفى القصد بالغلط فى شخص المجنى عليه أو بالخطأ فى توجيه الفعل . فمن وضع السم فى طعام ليتناوله شخص معين ، لكن تناوله شخص آخر غيره فمات ، تحققت مسؤولية الجانى عن جريمة القتل بالسم .

إثبات القتل بالسم وعقابه :

يتعين لادانة المتهم فى جريمة القتل بالسم أن تثبت المحكمة حدوث القتل بمادة سامة . وعليها أن تتحقق من طبيعة المادة التى استعملت فى القتل عن طريق الاستعانة بأهل الخبرة باعتبار ذلك مسألة فنية . وإذا تمسك المتهم بطلب ندب خبير فى المواد السامة ، فقضت المحكمة بالادانة دون أن ترد على طلبه قبولاً أو رفضاً ، فإن حكمها يكون معيباً ، لأن طلب ندب الخبير يعنى منازعة المتهم فى طبيعة المادة ، وتلك مسألة جوهرية تتعلق بتحقيق الدعوى فى سبيل تعرف الحقيقة (١) .

ويكفى أن تثبت المحكمة فى حكمها بالادانة أن الجانى قد استعمل فى القتل مادة سامة ، دون أن تلتزم بذكر مقدار ما استعمله منها أو كفايتها لاحداث الموت ، لأن ذلك ليس بعنصر فى جريمة القتل بالسم .

ويتعين على المحكمة إذا أدانت المتهم بجريمة القتل بالسم ، أن تثبت توافر قصد القتل لديه بكافة عناصره ، لأن توافر هذا القصد هو الذى يميز – كما رأينا – بين جريمة القتل بالسم وبين جريمة اعطاء المواد الضارة أو جريمة القتل الخطأ .

وإذا ثبت توافر أركان جريمة القتل بالسم ، كانت العقوبة هى الاعدام وجوباً .

---

(١) نقض ١١ نوفمبر ١٩٤٦ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٧ ، رقم ٢١٩ ، ص١٩٩ .

المطلب الرابع

اقتران القتل بجناية

ماهية الاقتران وعلة التشديد :

شدد المشرع عقاب جناية القتل إذا اقترنت بها جناية أخرى . وقد ورد النص على هذا التشديد فى الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ من قانون العقوبات ، التى تقرر أنه « ومع ذلك يحكم على فاعل هذه الجناية بالاعدام إذا تقدمتها أو اقترنت بها أو تلتها جناية أخرى » .

يفترض التشديد هنا تعدد الجرائم خلال فترة زمنية وجيزة ، فالجانى الذى ارتكب جناية القتل لم يكتف بها ، وإنما ارتكب معها جناية أخرى . وهذه الجناية الأخرى تعد ظرفاً مشدداً لعقاب القتل العمد ، رغم كونها مستقلة عنها وتشكل جريمة قائمة بذاتها .

ويعنى ذلك أن المشرع خرج على القواعد العامة فى تعدد الجرائم والعقوبات ، بالنظر إلى حالة الاقتران التى اعتبرها ظرفاً مشدداً . ويترتب على هذا النظر أنه إذا انعدم الاقتران ، امتنع اعتبار الجناية الأخرى ظرفاً مشدداً للقتل ، ووجب النظر إليها على أنها جريمة مستقلة تتعدد مع جريمة القتل . وفى هذه الحالة تطبق القواعد العامة فى تعدد الجرائم : فإذا جمعت بين القتل والجريمة الأخرى وحدة الغرض والارتباط الذى لا يقبل التجزئة ، وقعت العقوبة المقررة لأشدها . أما إذا انعدم الارتباط ، تعددت العقوبات بتعدد الجرائم.

وعلة تشديد العقاب فى حالة اقتران القتل بجناية أخرى ، هى ما يكشف عنه هذا الاقتران من خطورة اجرامية لدى مرتكبهما ، الذى لا يتردد فى ارتكاب جريمتين كل منهما جناية فى خلال فترة زمنية قصيرة . وهذا الاعتبار هو الذى دعا المشرع إلى استبعاد القواعد العامة فى التعدد . لأن تطبيقها يمكن أن يؤدى إلى توقيع العقوبة الأشد من بين عقوبات الجرائم المتعددة ، وقد تكون هذه العقوبة أقل فى جسامتها من عقوبة الاعدام التى قررها فى حالة الاقتران .

شروط الاقتران الموجب للتشديد :

يفترض إعمال الظرف المشدد أن تكون جريمة القتل جناية ، وأن يكون المسؤول عن الجنايتين شخصاً واحداً . وفوق ذلك يقتضى تحقق الظرف المشدد لعقوبة القتل العمد أن ترتكب جناية أخرى إلى جانب القتل العمد ، وأن توجد رابطة زمنية بين القتل والجناية الأخرى .

لكن القانون لم يتطلب ارتباط القتل بالجناية الأخرى ارتباطاً لا يقبل التجزئة ، أو اشتراكهما فى وحدة الغرض الاجرامى . فالقانون يشدد عقاب القتل العمد إذا تقدمته أو اقترنت به أو تلته جناية أخرى .

لذلك يتطلب توافر هذا الظرف المشدد ارتكاب جناية أخرى إلى جانب القتل فى فترة زمنية وجيزة تدل على اقترانهما .

أولاً : الجناية الأخرى :

اشتراط ارتكاب جناية أخرى إلى جانب القتل العمد مستفاد من صريح عبارة المادة ٢٣٤ من قانون العقوبات . فالتشديد لا يتوافر موجبه إلا إذا كانت الجريمة المقترنة بالقتل العمد جناية ، فإن كانت جنحة حسب الأصل ، أو كانت جناية اقترنت بعذر قانونى مخفف فصارت جنحة (١) ، لا يكون هناك محل لتشديد عقاب القتل العمد ، لكونه لم يقترن بجناية .

لكن القانون لا يعتد بنوع الجناية التى اقترنت بالقتل العمد ، فقد تكون جناية قتل ثانية (٢) ، وقد تكون جناية سرقة ، أو ضرباً أفضى إلى موت أو عاهة ، أو اغتصاب أو هتك عرض بالقوة أو غير ذلك من الجنايات .

---

(١) مثال ذلك جناية القتل العمد إذا اقترنت بعذر مفاجأة الزوج زوجته متلبسة بجريمة الزنا وفقاً لنص المادة ٢٣٧ من قانون العقوبات .

(٢) فالقانون لم يتطلب أن تكون الجناية الأخرى من نوع مختلف عن القتل ، وإنما قصد بتعبير « جناية أخرى » جناية ثانية أيا كان نوعها تضاف إلى جناية القتل التى ارتكبها الجانى . وقد فهمت محكمة النقض تعبير « جناية أخرى » على حسب مراد المشرع منه ، فقررت أن النص قد ذكر « جناية أخرى » لا « جناية من نوع آخر » نقض ٢ نوفمبر ١٩٤٢ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٦ ، رقم ٦ ، ص٤ .

ولا يتطلب القانون فى الجناية الأخرى أن ترتكب تامة ، بل إنها قد تقف عند مرحلة الشروع ، فيعاقب على القتل الذى اقترنت به بالاعدام ، لأن الشروع فى الجناية يعد جناية بدوره . فالقانون يعتد فى التشديد بجريمة القتل الأصلية التى ينبغى أن ترتكب تامة ، أما الجناية الأخرى فقد أطلق المشرع وصفها ، واعتبرها مجرد ظرف مشدد لجناية القتل العمد ، ولا يهم إذا تمت الجناية الأخرى أو وقفت عند مرحلة الشروع .

إنما يجب لاعمال الظرف المشدد أن ترتكب جريمة القتل الأصلية تامة ، فإن توقفت بدورها عند مرحلة الشروع ، لم يكن هناك محل لتشديد عقاب الشروع فى القتل العمد لاقترانه بالشروع فى الجناية الأخرى .

وقد ذهب بعض الفقه إلى أنه لا يحول دون توافر الظرف المشدد أن يقف القتل ذاته ، أى الجريمة الأصلية ، عند مرحلة الشروع ، وأن التشديد ينطبق عند اقتران الشروع فى القتل بجناية أخرى ، وعند اقترانه أيضاً بمجرد شروع فى الجناية الأخرى ، أى أن الظرف المشدد - وفقاً لهذا الرأى - يمكن أن ينطبق إذا تعلق الأمر بشروع فى قتل عمد اقترن به شروع فى جناية أخرى . ونحن لا نقر ما انتهى إليه هذا الفقه ، لأنه يخالف قصد المشرع ويجافى علة التشديد .

فما انتهى إليه الرأى السابق يخالف قصد المشرع ، لأن الفقرة الأولى من المادة ٢٣٤ تقرر عقوبة القتل العمد البسيط ، والفقرة الثانية تنص على ظرف مشدد لعقوبة الجريمة المقررة فى الفقرة الأولى من المادة ذاتها ، ولا شأن لهذا النص فى فقرته الأولى بالشروع فى القتل العمد . وإذا جاز الاكتفاء بأن تكون الجناية الأخرى قد وقفت عند مرحلة الشروع ، فإنه لا يصح قانوناً الاكتفاء بأن تكون جناية القتل الأصلية قد توقفت بدورها عند مرحلة الشروع .

كما أن ما يخلص إليه الرأى المنتقد يجافى علة تشديد العقاب بسبب اقتران القتل بجناية أخرى ، وهى خطورة الجانى الذى يقرن بجناية قتل عمد جناية أخرى . ولا تتوافر تلك الخطورة بالقدر الذى يوجب التشديد إذا اقترن الشروع فى القتل العمد بالشروع فى الجناية الأخرى ، لأن الشروع فى جناية ليست له ذات دلالة الجناية التامة فى الكشف عن خطورة الجانى . وإذا جاز

أن يكون الشروع فى الجناية الأخرى كاشفًا عن خطورة الجانى الذى ارتكب قتلاً عمداً بما يوجب تشديد عقابه ، فإنه لا يجوز فى نظرنا أن يعتبر الشروع فى الجناية الأخرى كاشفًا عن خطورة موجبة للتشديد بالنسبة للجانى الذى ارتكب مجرد شروع فى قتل عمد . ففى هذه الحالة نكون أمام تعدد للجرائم ، وتوقع عقوبة الجريمة الأشد إذا كان يجمع بين الشروع فى الجنايتين وحدة الغرض والارتباط الذى لا يقبل التجزئة ، أو تتعدد العقوبات بتعدد الجرائم إذا انعدم الارتباط .

ويقتضى التشديد فى حالة اقتران القتل بجناية ، أن يتوافر فى الجناية الأخرى شرطان : الأول استقلال الجناية الأخرى عن القتل ، والثانى أن تكون الجناية الأخرى معاقباً عليها .

أ- استقلال الجناية الأخرى عن القتل :

يجب أن تكون الجناية الأخرى المقترنة مستقلة عن القتل ومتميزة عنه ، أى أن يتوافر لها كافة أركانها لو لم يكن القتل قد ارتكب . فلا يتوافر الظرف المشدد إذا حدثت الجريمتان بفعل واحد غير متجزئ ترتبت عليه نتيجتان ، كما لو أطلق الجانى رصاصة قتلت شخصين ، أو ألقى بقنبلة قتلت عدداً من الناس (١) . فوحدة الفعل هنا تحول دون وصف إحدى النتيجتين بأنها جناية أخرى ، وإنما يتعلق الأمر بجناية قتل واحدة . أما إذا تعددت الأفعال ، وكان كل منها يكون جريمة مستقلة عن الأخرى ، توافر الظرف المشدد ، متى كانت إحدى هذه الجرائم قتلاً عمداً ، كما لو أطلق المتهم عياراً نارياً بقصد القتل فقتل شخصاً ، ثم أطلق عياراً ثانياً على آخر بقصد قتله فأصابه بجروح (٢) .

ولا يتوافر الاقتران الموجب للتشديد إذا كانت الجريمة الأخرى قد اعتبرت جناية لظرف مشدد فيها هو فعل القتل ذاته ، أى كان القتل عنصراً فى الجناية

---

(١) نقض ٣١ يناير ١٩٢٩ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ١ ، رقم ١٣٨ ، ص١٥٣ .

(٢) نقض ٢٩ مارس ١٩٣١ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٢ ، رقم ٢٢٨ ، ص٢٨٢ . فالأفعال الاجرامية هنا قد تعددت بتعدد مرات اطلاق الأعيرة النارية ، ولا يقدح فى تعددها أن تكون قد وقعت فى سورة غضب واحدة متصلة .

هو الذى غير وصفها ، بحيث إذا انفصل عنها كانت مجرد جنحة . فمن يرتكب سرقة باكراه ، يكون فعل الاكراه فيها هو فعل القتل ذاته ، لا يتوافر بالنسبة له ظرف الاقتران الموجب للتشديد ، لأن السرقة باكراه لا يصح وصفها بأنها جناية أخرى مستقلة بأركانها عن القتل ، الذى يعد عنصراً فيها ، ولولاه لكانت السرقة مجرد جنحة ، لا تكفى لاعمال الظرف المشدد الخاص بالاقتران . وفى هذا المعنى تقرر محكمة النقض أن د هذه السرقة وإن كان يصح فى القانون وصفها بأنها باكراه . إذا ما نظر إليها مستقلة عن جناية القتل العمد إلا أنه إذا نظر إليها معها ، كما هو الواجب . فإن فعل الاعتداء الذى يكون جريمة القتل يكون هو هو الذى يكوّن فى ذات الوقت ركن الاكـراه فى السرقـة ... ثم إن القانون إذ غلظ عقوبة القتل العمد متى ارتكبت معه جناية أخرى إنما أراد بداهة أن تكون الجناية الأخرى مكونة من فعل مستقل متميز عن فعل القتل ، ومقتضى هذا أن لا تكون الجناية الأخرى مشتركة مع جناية القتل فى أى عنصر من عناصرها ولا فى أى ظرف من ظروفها المعتبرة قانوناً عاملاً مشدداً للعقاب . فإذا كان القانون لا يعتبرها جناية إلا بناء على ظرف مشدد ، وكان هذا الظرف هو هو المكوّن لجناية القتل العمد ، وجب عند توقيع العقاب على المتهم أن لا ينظر إليها إلا مجرّدة عن هذا الظرف ، (1) .

ب- أن تكون الجناية الأخرى معاقباً عليها :

يشترط للاعتداد بالجناية الأخرى كظرف مشدد لعقاب القتل العمد الذى اقترنت به ، أن تكون هذه الجناية معاقباً عليها . ويرجع تطلب هذا الشرط إلى أن القانون يشدد العقاب على القتل العمد بالنظر إلى أن الجانى يضيف إليه جناية أخرى هى التى تشدد عقابه ، بحيث يكون التشديد بمثابة عقوبة إضافية عن الجناية المقترنة . فإذا كانت الجناية الأخرى غير معاقب عليها ، لم يكن هناك محل لتغليظ عقاب الجريمة الأصلية (2)، وإلا لكان معنى ذلك أن المتهم

---

(1) نقض ٢٣ نوفمبر ١٩٤٢ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٦ ، رقم ٢٢ ، ص٢٢ .

(2) والقول بغير ذلك معناه أن اقتران الجناية الأخرى بالقتل يكون سبباً فى عدم استفادة المتهم من سبب عدم العقاب عليها . والواقع أن القانون يغلظ العقاب على القتل -

يغلظ عقابه عن القتل من أجل جناية أخرى لا عقاب عليها . وتكون الجناية الأخرى غير مستوجبة للعقاب إذا توافر للفعل سبب اباحة أو مانع مسؤولية أو مانع عقاب .

ثانيًا : الرابطة الزمنية بين الجنايتين :

لا يتوافر موجب التشديد إلا وجدت صلة زمنية بين جريمة القتل العمد والجناية الأخرى التى اقترنت بها . والمقصود بالرابطة الزمنية أن تتقارب المسافة الزمنية بين ارتكاب القتل وارتكاب الجناية الأخرى . ولم يحدد نص المادة ٢٣٤ ع المدة التى إذا وقعت الجناية الأخرى فى خلالها ، كانت مقترنة بالقتل العمد . فالجناية الأخرى - حسب النص - قد تتقدم جناية القتل أو تعاصرها أو تكون تالية لها ، دون تحديد مدة معينة ينبغى أن ترتكب خلالها الجناية الأخرى (١) .

وتطلب تلك الرابطة الزمنية يتفق وعلة تشديد العقاب فى حالة الاقتران ، وهى تغليظ عقاب الجانى الذى يدل ارتكابه لجنايتين خلال فترة زمنية قصيرة على خطورة شخصيته الاجرامية .

ولما كان المشرع لم يحدد الفترة الزمنية التى ينبغى أن تقع فيها الجريمة الأخرى ، فإن تحديد هذه الفترة يكون متروكًا لقاضى الموضوع ، الذى يقدر ما إذا كانت الجناية الأخرى متقاربة زمنًا مع جناية القتل بحيث يتوافر الاقتران بينهما ، أو أنها متباعدة عنها زمنًا بما يستحيل معه القول بتوافر الاقتران الموجب للتشديد .

= العمد ، ليكون مازاد عن عقوبة القتل العمد بمثابة عقوبة عن الجناية الأخرى المقترنة به ، ويفترض ذلك أن تكون هذه الجناية موجبة للعقاب لو ارتكبت مستقلة عن القتل ، ويكون أثر اقترانها بالقتل أن تضيف إلى عقوبته تشديداً ، لا أن يكون اقترانها بالقتل هو العقاب عليها رغم توافر سبب يمنع من العقاب عليها .

(١) ويستفاد من نص المادة ٢٣٤ ع أنه لا عبرة بالترتيب الذى وقعت فيه الجناية الأخرى ، فلا يهم أن تكون جناية القتل قد وقعت قبل الجناية الأخرى أو بعدها متى توافر ارتباطها من جهة الظرف الزمنى . راجع نقض ١٩ مارس ١٩٤٥ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٦ ، رقم ٥٢٨ ، ص٦٦٦ .

وقد أكدت محكمة النقض أن العبرة في هذا الخصوص عند تعدد الأفعال هي « بوقوعها في وقت واحد أو فترة من الزمن قصيرة بحيث يصح القول بأنها – لتقارب الأوقات التي وقعت فيها – مرتبط بعضها ببعض من جهة الظرف الزمني » (١) .

والاقتران الزمني لا يعني بالضرورة وحدة الغرض الاجرامي الذي دفع إلى ارتكاب الجنايتين ، فقد تستقل كل منهما عن الأخرى من هذه الوجهة ، ورغم ذلك تتوافر الرابطة الزمنية بينهما . كما لا يشترط أن يكون القصد من القتل تسهيل ارتكاب الجناية الأخرى ، فالاقتران لا يعني الارتباط بين الجنايتين برابطة السببية .

والرابطة الزمنية لا تتطلب بالضرورة رابطة مكانية بين الجريمتين ، فقد ترتكب كل منهما في مكان بعيد نسبيًا عن مكان ارتكاب الأخرى ، دون أن تنتفي الرابطة الزمنية بينهما ، وإن كان الغالب أن يكون تحقق الرابطة الزمنية ناشئًا عن وحدة مكان ارتكاب الجريمتين .

عقوبة القتل المقترن بجناية :

إذا توافر ظرف اقتران القتل بجناية ، كانت العقوبة المقررة لجناية القتل العمد في صورتها المشددة هي الاعدام . فالجناية الأخرى تفقد استقلالها ، وتتحول إلى مجرد ظرف مشدد لعقوبة القتل العمد . يترتب على ذلك أنه لا يجوز توقيع عقوبة هذه الجناية إلى جانب عقوبة القتل ، إذا توافر للقتل أحد الظروف المشددة الأخرى مثل سبق الاصرار أو الترصد ، أو كان قتلاً بالسم يستوجب عقوبة الاعدام . إنما إذا انتفت مسؤولية المتهم عن القتل ، تعين توقيع العقاب من أجل الجناية الأخرى ، لأنها تسترد استقلالها بعد أن انتفى عنها وصف الظرف المشدد لعقوبة القتل .

وقد رأينا أن ظرف الاقتران يتوافر ولو وقفت الجناية الأخرى عند مرحلة

---

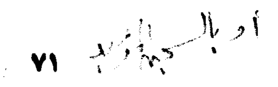
(١) نقض ١٩ مارس ١٩٤٥ مشار إليه في الهامش السابق ، ١٢ يونيه ١٩٨٥ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٦ ، رقم ١٣٧ ، ص٧٧٢ .

الشروع ، طالما كان القتل تامًا . ومن ثم توقع عقوبة الاعدام على القتل التام المقترن بشروع فى جناية أخرى . أما إذا كان القتل قد وقف عند مرحلة الشروع ، وكانت الجناية الأخرى قد وقفت عند مرحلة الشروع كذلك ، فإن ظرف الاقتران لا يتوافر ، ونكون أمام حالة تعدد الجرائم تطبق بصددها القواعد العامة فى التعدد .

ولا يختلف الحكم إذا كانت الجناية الأخرى غير القتل قد تمت ، وكان القتل ، وهو الجريمة الأصلية ، قد وقف عند مرحلة الشروع ، إذ لا يتوافر الاقتران الموجب للتشديد ، فتطبق القواعد العامة فى التعدد . فالاقتران الموجب للتشديد ينظر فيه إلى الجريمة الأصلية ، وهى القتل ، دون الجناية المقترنة به، فإذا تم القتل العمد ، فلا عبرة بما إذا كانت الجناية الأخرى قد تمت أم توقفت عند مرحلة الشروع . ويكون توقيع عقوبة القتل المشدد للاقتران ، أو اعمال القواعد العامة فى تعدد الجرائم ، متوقفًا على تمام الجريمة الأصلية أو عدم تمامها .

وتوقع عقوبة القتل المقترن بجناية على من ساهم فى الجنايتين بوصفه فاعلاً فيهما ، أو بوصفه فاعلاً فى احداهما وشريكاً فى الآخرى ، أو بوصفه شريكاً فيهما معاً . أما إذا كان المتهم قد ساهم بوصفه فاعلاً أو شريكاً فى إحدى الجريمتين دون الأخرى ، فلا يطبق عليه ظرف الاقتران ، إلا إذا كانت الجريمة الأخرى نتيجة محتملة للجريمة التى ساهم فيها طبقاً للمادة ٤٣ من قانون العقوبات . ويلاحظ بالنسبة للشريك فى حالة الاقتران تطبيق المادة ٢٣٥ من قانون العقوبات (١) .

(١) التى تقرر أن المشاركين فى القتل الذى يستوجب عقاب فاعله بالاعدام يعاقبون بالاعدام أو بالأشغال الشاقة المؤبدة.



المطلب الخامس

ارتباط القتل بجنحة

ماهية الارتباط وعلة التشديد :

شدد المشرع عقاب جناية القتل إذا ارتبطت بها جنحة . وقد ورد النص على هذا التشديد فى الشق الأخير من الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ من قانون العقوبات التى تقرر أنه « وأما إذا كان القصد منها التأهب لفعل جنحة أو تسهيلها أو ارتكابها بالفعل أو مساعدة مرتكبيها أو شركائهم على الهرب أو التخلص من العقوبة فيحكم بالاعدام أو بالأشغال الشاقة المؤبدة » .

يفترض هذا التشديد كذلك تعدد الجرائم مع وجود صلة سببية بينها . فالجانى لا يرتكب القتل لذاته ، وإنما يرتكبه – وهو جريمة جسيمة – تسهيلاً لارتكاب جريمة أقل منه جسامة ، أو تخلصًا من المسؤولية الناشئة عنها . ويعتد المشرع بصلة السببية النفسية التى تربط فى ذهن الجانى بين القتل والجريمة الأخف منه ، فيعتبر ارتكاب القتل لتحقيق مقصد الجانى ، سببًا لتشديد عقاب القتل خروجاً على القواعد العامة فى تعدد الجرائم . فالمشرع يعتبر الجريمتين جريمة واحدة ، هى القتل ، ويقرر لهما عقوبة واحدة. ويعنى ذلك أنه إذا انتفى الارتباط السببى بين القتل والجنحة ، فلم يرتكب من أجلها ، كنا بصدد تعدد للجرائم ، وطبقت القواعد العامة فى التعدد المادى .

وعلة تشديد العقاب فى حالة ارتكاب القتل من أجل تسهيل ارتكاب جنحة أو التخلص من المسؤولية الناشئة عنها ، أن الجانى يكشف بسلوكه هذا عن شخصية خطيرة لا تبالى بازهاق روح انسان فى سبيل تحقيق غايته الاجرامية التى قد تكون قليلة الأهمية . فالوسيلة قبيحة والغاية كذلك ، وهو ما يبرر فى نظر المشرع تشديد عقاب القتل . وأظهر أمثلة هذا الارتباط ، الذى يتخذ فيه القتل وسيلة لتسهيل ارتكاب جنحة أو التخلص من المسؤولية الناشئة عنها ، أن يقتل الجانى حارس المنزل لكى يتمكن من سرقة محتوياته ، أو أن يقتل السارق صاحب المنزل الذى تعقبه فور السرقة لكى يمسك به .

ويتضح من صريح عبارة المادة ٢٣٤ من قانون العقوبات ، أن المشرع

يقصر التشديد فى هذا الفرض على حالة ارتباط القتل بجنحة ، وهو ما يعنى استبعاد هذا التشديد إذا كان القتل مرتبطاً بجناية .

هذا التفسير تفرضه علة التشديد فى حالة الارتباط ، ويقتضيه التنسيق بين حالتى التشديد المنصوص عليهما فى الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ من قانون العقوبات .

فعلة التشديد هى خطورة الجانى الذى يستهين بازهاق روح انسان فى سبيل ارتكاب جريمة قليلة الأهمية ، هى جنحة فى تقدير المشرع . أما إذا كانت الجريمة المرتبطة جناية ، فلا يتحقق هذا الظرف المشدد ، ولا يعنى ذلك أن من ارتكب القتل تسهيلاً لجناية أو تخلصًا من المسؤولية عنها يكون فى وضع أفضل ممن ارتكب القتل تسهيلاً لارتكاب جنحة أو تخلصًا من مسؤوليتها، لأن القتل يكون غالبًا فى حالة اقتران بالجناية الأخرى ، فيطبق الظرف المشدد الذى قرره المشرع فى حالة اقتران القتل بجناية ، وهو تشديد يزيد مقداره عن التشديد الذى قرره فى حالة الارتباط .

والظاهر من عبارة الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ من قانون العقوبات ، أن المشرع يقصر التشديد فى حالة الارتباط على الفرض الذى يكون ارتكاب القتل فيه مقصوداً منه تسهيل ارتكاب جنحة أو التخلص من المسؤولية الناشئة عنها ، لأن التشديد فى حالة الارتباط بجناية يدخل فى حكم الشق الأول من هذه الفقرة . والفارق بين الحالتين المنصوص عليهما فى هذه الفقرة أن الارتباط يكون زمنياً فى حالة الاقتران بجناية ، بينما هو ارتباط سببى فى حالة ارتكاب القتل من أجل ارتكاب جنحة . فمن يقتل تخلصًا من مسؤولية سرقة بسيطة يشدد عقابه ليصير الاعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة ، أما من يقتل للتخلص من مسؤولية سرقة باكراه ، فالغالب أن تقترن السرقة باكراه بالقتل الذى تلاها ، فيطبق ظرف الاقتران الذى يشدد عقاب القتل إلى الاعدام .

شروط الارتباط الموجب للتشديد :

يقتضى تحقق الظرف المشدد لعقوبة القتل العمد فى حالة الارتباط بجنحة، أن ترتكب جنحة إلى جانب القتل العمد ، وأن توجد رابطة سببية بين القتل العمد والجنحة .

أولاً : ارتكاب جنحة :

اشتراط ارتكاب جنحة إلى جانب القتل العمد مستفاد من صريح عبارة المادة ٢٣٤ من قانون العقوبات . فالتشديد لايتوافر موجبه إلا إذا كانت الجريمة المرتبطة بالقتل جنحة ، مستقلة عن القتل ، ومعاقباً عليها بوصفها كذلك .

أ- استقلال الجنحة عن القتل :

يشترط أن تكون الجنحة مستقلة عن القتل ومتميزة عنه ، وهو ما يعنى ارتكاب المتهم لأكثر من فعل ، أحدها يحقق جريمة القتل ، والآخر يحقق الجنحة المرتبطة أو الشروع فيها .

وقد ذُهب رأى إلى أنه لا يشترط ارتكاب الجنحة أو الشروع فيها ، بل يشدد العقاب للقتل ولو كان الجانى لم يشرع فى تنفيذ الجنحة ، متى كان القتل قد ارتكب بقصد تسهيل ارتكاب الجنحة . وطبقًا لهذا الرأى ، يشدد عقاب الجانى الذى يقتل حارس منزل تأهباً لسرقة محتوياته ، إذا قبض عليه قبل أن يشرع فى ارتكاب السرقة . ويستند هذا الرأى إلى ظاهر نص المادة ٢٣٤ من قانون العقوبات الذى يقرر أن القصد من القتل هو « التأهب لفعل جنحة أو تسهيلها أو ارتكابها بالفعل .... » ، وهو ما يفيد أن المشرع لا يشدد العقاب فى حالة ارتكاب الجنحة بالفعل ، لكنه يكتفى بمجرد ارتكاب القتل بنية التأهب لارتكاب الجنحة ، ولو لم ترتكب بالفعل .

لكن الرأى الراجح فى الفقه يذهب إلى أنه إذا لم ترتكب الجنحة بالفعل ، فلابد فى الأقل من أن يكون الجانى قد شرع فيها شروعًا معاقبًا عليه . فالمشرع لم يقصد من التشديد محاسبة الجانى على قصد سئ ، توافر لديه أثناء تنفيذ القتل ، وإنما يشدد العقاب لأن الجانى يضيف إلى القتل جريمة أخرى ، تحققت ولو فى مرحلة شروع معاقب عليه . ينبنى على ذلك أن الوجود القانونى للجريمة الأخرى هو الذى يحقق الارتباط بينها وبين القتل ، وبغير هذا الوجود لا يتصور قانوناً تشديد العقاب بسبب جريمة لم ترتكب ولو فى صورة شروع معاقب عليه .

فإذا كان مرتكب جريمة القتل لم يتمكن من ارتكاب الجنحة المرتبطة ، ولم يشرع فى ارتكابها شروعًا يعاقب عليه القانون ، وإنما قام بعمل من

الأعمال التحضيرية لها أو شرع فى تنفيذها شروعاً غير معاقب عليه قانوناً ، انتفى موجب التشديد وعوقب الجانى عن جريمة القتل العمد البسيط .

ب- أن تكون الجنحة معاقباً عليها بوصفها كذلك :

تطلب أن تكون الجريمة المرتبطة معاقبًا عليها بهذا الوصف ، يعنى استبعاد هذا التشديد إذا كان القتل مرتكبًا من أجل جناية أخرى أو من أجل مخالفة ، كما يعنى استبعاد التشديد إذا كانت الجنحة لا تستوجب عقاباً لتوافر سبب اباحة أو مانع مسؤولية أو مانع عقاب .

لكن القانون لا يعتد بنوع الجنحة التى ارتكب القتل من أجلها ، فقد تكون جنحة سرقة ، أو جنحة اتلاف مزروعات ، أو جنحة تبديد أو جنحة ترويع وتخويف (١) ، أو قبض على شخص أو حبسه بدون وجه حق .

ولا يشترط أن تكون الجنحة المرتبطة بالقتل عمدية ، بل يصح أن تكون غير عمدية ، فيتوافر التشديد فى حق من يرتكب جنحة قتل خطأ بسيارته ثم يقتل رجل الشرطة الذى يلاحقه لالقاء القبض عليه .

ولا يتطلب القانون فى الجنحة المرتبطة أن ترتكب تامة ، بل يكفى الشروع فيها ، إذا كان الشروع فى الجنحة يعاقب عليه القانون ، كما لو شرع شخص فى سرقة منزل ، ولما تنبه صاحب المنزل وحاول الامساك به ، قتله كى يلوذ بالفرار .

ثانيًا : رابطة السببية :

لا يتوافر موجب التشديد إلا إذا وجدت رابطة سببية بين جريمة القتل العمد والجنحة المرتبطة بها . ورابطة السببية التى تطلبها القانون صراحة ذات طبيعة نفسية ، تقوم على توافر باعث معين هو الذى وجه الجانى إلى ارتكاب جريمة القتل .

وتتوافر رابطة السببية وفقاً للنص فى صورتين :

الأولى يكون فيها القتل سابقًا على ارتكاب الجنحة ، ويكون القصد منه

---

(١) م٣٧٥ مكرراً من قانون العقوبات مضافة بالقانون رقم٦ لسنة ١٩٩٨ (قانون البلطجة) .

« التأهب لفعل جنحة أو تسهيلها أو ارتكابها بالفعل » . ومثال هذه الحالة أن يقتل السارق المجنى عليه الذى اعترضه كى يتمكن من اتمام تنفيذ السرقة ، أو يقتل المستأجر حارس المنزل الذى حاول منعه من تهريب أمتعته المحجوز عليها من المالك ، أو يقتل الجانى قريبة له منتهزاً فرصة وجودها منفردة لسرقة ما لديها من مال (١) .

الثانية يكون فيها القتل لاحقاً لارتكاب الجنحة ، ويكون القصد منه « مساعدة مرتكبيها أو شركائهم على الهرب أو التخلص من العقوبة » . ومثال هذه الحالة أن يتبع المجنى عليه المتهم بعد ارتكاب جريمة السرقة ليمسك به ، فيطلق عليه عياراً نارياً يصيبه فى مقتل كى يتمكن من الهرب (٢) ، أو أن يقتل السارق رجل الشرطة الذى حاول القبض عليه بعد اتمام السرقة .

وتطلب رابطة السببية بين القتل والجنحة المرتبطة به ، يعنى أن القتل كان وسيلة إجرامية لتحقيق غاية إجرامية ، فإذا انعكس الوضع بأن كان القتل هو غاية الجانى وكان ارتكاب الجنحة هو وسيلته لتحقيق هذه الغاية ، فلا يتوافر الظرف المشدد . مثال ذلك أن يسرق المتهم سلاحاً ليقتل به ، أو أن يضرب شخصاً ليتمكن من قتل آخر ، أو أن يسرق مستندات أو أشياء تثبت ارتكابه للقتل .

فإذا انتفت رابطة السببية بين القتل والجنحة ، امتنع التشديد للارتباط ، ولو توافرت صلة زمنية بين الجريمتين . فلا يتوافر الظرف المشدد إذا قتل الجانى المجنى عليه عمداً ، ثم طرأ له بعد قتله قصد سرقته ، فجرده من ملابسه ونقوده . وقد أكدت محكمة النقض هذا المعنى بقولها « إن ثبوت القتل، لأحد المقاصد المذكورة ، شرط أساسى لاستحقاق العقوبة المغلظة المنصوص عليها بالفقرة الأخيرة من المادة ٢٣٤ ، بحيث لو لم يتوافر هذا الشرط ، بل كانت جريمة القتل وقعت لغرض آخر غير المنصوص عليه ، واقترنت بها أو

---

(١) نقض ٢٣ فبراير ١٩٥٩ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٠ ، رقم ٥١ ، ص٢٣٤ .

(٢) نقض ٢٢ ابريل ١٩٣٥ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٣ ، رقم ٣٦٥ ، ص٤٦٩ .

تلتها جنحة السرقة وليس بين الجريمتين سوى مجرد الارتباط الزمنى ، فإن الفقرة المذكورة لا تنطبق ، [1] .

وإذا توافرت رابطة السببية على الصورة التى يعنيها القانون ، فلا يشترط فوق ذلك لقيام التشديد أن توجد بين القتل والجنحة المرتبطة أى صلة زمنية أو مكانية . فيتوافر الظرف المشدد ولو تباعد مكان ارتكاب الجريمتين ، أو فصلت بينهما مدة من الزمن ينتفى معها الاقتران ، فالاقتران بين القتل والجنحة غير متطلب ، وإذا توافر دون رابطة سببية بينهما ، فهو لا يكفى وحده للتشديد .

عقوبة القتل المرتبط بجنحة :

إذا توافرت شروط الارتباط بين القتل والجنحة ، بأن كان القتل وسيلتها ، توافر الظرف المشدد ، وكانت العقوبة المقررة للقتل فى صورته المشددة هى الاعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة .

وطبقًا للقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢ ، تكون العقوبة الاعدام إذا ارتكبت الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٢٣٤ تنفيذاً لغرض ارهابى . والجريمة المقصودة فى هذه الحالة هى أيضاً جريمة القتل المرتبط بجنحة . ويعنى ذلك أن الاعدام يجب أن يحكم به إذا كان الغرض من القتل تسهيل ارتكاب جنحة تنفيذاً لغرض ارهابى . كما تكون العقوبة الاعدام إذا تقدمت جنحة الترويع والتخويف جناية القتل العمد أو تلتها أو اقترنت أو ارتبطت بها [2] .

ويعنى التشديد أن الجنحة تفقد استقلالها وتتحول إلى مجرد ظرف مشدد لعقوبة القتل العمد . يترتب على ذلك أنه لا يجوز توقيع عقوبة هذه الجنحة ، إلى جانب عقوبة القتل ، إذا توافر للقتل أحد الظروف المشددة الأخرى . أما إذا انتفت مسؤولية المتهم عن القتل ، تعين توقيع العقاب من أجل الجنحة ، التى تسترد حينئذ استقلالها بعد أن انتفى عنها وصف الظرف المشدد .

---

(١) نقض ٧ نوفمبر ١٩٣٢ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٣ ، رقم ٨ ، ص٧ .

(٢) م٣٧٥ مكرراً (١) من قانون العقوبات (فقرة ٣) مضافة بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٨ (قانون البلطجة) .

وتوقع عقوبة القتل المرتبط بجنحة على المسؤول عن الجريمتين إذا كان شخصاً واحداً ، وتعد العقوبة المشددة عقوبة عن الجريمتين معاً . وإذا ساهم عدد من الأشخاص فى جناية القتل والجنحة المرتبطة بصفتهم فاعلين أصليين، وقعت عليهم العقوبة المشددة ، إذا ثبت علمهم جميعاً برابطة السببية بين الجريمتين (١) ؛ فإذا انتفى العلم لدى أحدهم ، امتنع التشديد بالنسبة له ، وطبقت عليه القواعد العامة فى التعدد المادى للجرائم والعقوبات ، فتوقع عليه عقوبة القتل البسيط باعتبارها عقوبة الجريمة الأشد ، إذا كان يجمع بين القتل والجنحة وحدة الغرض والارتباط الذى لا يقبل التجزئة .

كما توقع العقوبة المشددة على الشركاء الذين ساهموا فى الجريمتين معاً ، متى توافر لديهم العلم برابطة السببية بين القتل والجنحة . وإذا كان الشريك قد ساهم فى جريمة القتل وحدها ، مع علمه بأنه وسيلة لارتكاب الجنحة ، طبقت عليه العقوبة المشددة لتوافر موجب التشديد بالنسبة له . أما إذا كان الشريك قد ساهم فى الجنحة وحدها ، فلا تطبق عليه العقوبة المشددة ، لأنه لم يساهم فى القتل باعتباره فاعلاً أو شريكاً . ومع ذلك يسأل هذا الشريك عن القتل إذا كان نتيجة محتملة للجنحة التى ساهم فيها ، تطبيقاً للمادة ٤٣ من قانون العقوبات . لكن يلاحظ أن مسؤولية الشريك عن القتل كنتيجة محتملة لا تعنى سريان ظرف الارتباط فى حقه ، وإنما تطبق عليه القواعد العامة فى التعدد المادى للجرائم والعقوبات ، وكذلك الحكم لو كان قد ساهم فى القتل دون علمه بأنه وسيلة لارتكاب الجنحة ، فاعتبرت الجنحة نتيجة محتملة للقتل الذى سهلها أو أدى إلى ارتكابها بالفعل .

---

(١) فظرف الارتباط بين القتل والجنحة له طابع شخصى ، ولذلك إذا تعدد المساهمون فى الجريمة ، فلا يسرى إلا على من توافر علمه بتوافر هذا الظرف المشدد ، ومن ثم لا يشدد العقاب إلا بالنسبة للمساهم الذى توافر لديه العلم دون غيره من المساهمين . وإذا أمكن مساءلة الشريك فى احدى الجريمتين عن الجريمة الأخرى ، باعتبارها نتيجة محتملة لاشتراكه وفقاً للمادة ٤٣ عقوبات ، فليس مؤدى ذلك سريان الظرف المشدد عليه ، وإنما مؤداه تطبيق القواعد العامة فى التعدد المادى للجرائم والعقوبات .

وإذا كان مع الفاعل فى القتل شريك ، هو الذى ارتكب وحده الجنحة المرتبطة ، دون مساهمة فيها من جانب فاعل القتل ، طبق الظرف المشدد على الشريك فى القتل وحده ، أما فاعل القتل فلا يسرى عليه الظرف المشدد إذا لم يتوافر لديه قصد التأهب لفعل الجنحة أو تسهيلها أو ارتكابها بالفعل بواسطة شريكه فى القتل .

وعقوبة القتل المرتبط بجنحة توقع على فاعل القتل أو الشركاء فيه ، ولو توقفت الجنحة عند مرحلة الشروع ، طالما تمت جريمة القتل ذاتها ، وهى التى يشدد المشرع عقابها ، إذا كانت وسيلة لارتكاب الجنحة . أما إذا توقفت جريمة القتل عند مرحلة الشروع ، وارتكبت الجنحة تامة ، كما لو أطلق السارق عياراً نارياً أصاب صاحب المنزل فى غير مقتل ، وتمكن من اتمام جريمة السرقة ، فلا وجه لاعمال الظرف المشدد ، لأنه تقرر لتشديد عقوبة جناية القتل العمد ، التى لم تتم فى هذا الفرض ، وإنما تطبق القواعد العامة فى تعدد الجرائم والعقوبات . ولا يختلف الحكم لو أن القتل توقف عند مرحلة الشروع ، كما توقفت الجنحة عند مرحلة الشروع ، فتطبق كذلك القواعد العامة فى التعدد ، لعدم توافر موجب التشديد .

المطلب السادس

وقوع القتل أثناء الحرب

على جرحى الحرب .

ماهية الظرف المشدد وعلة التشديد :

شدد المشرع عقاب جناية القتل ، إذا ارتكب ضد جرحى الحرب أثناء الحرب ، ولو كانوا من الأعداء . وقد ورد النص على هذا التشديد فى المادة ٢٥١ مكرراً من قانون العقوبات ، التى تقرر أنه « إذا ارتكبت الجرائم المنصوص عليها فى هذا الفصل أثناء الحرب على الجرحى حتى من الأعداء فيعاقب مرتكبها بنفس العقوبات المقررة لما يرتكب من هذه الجرائم بسبق الاصرار والترصد » .

يتضح من هذا النص أن نطاق التشديد الوارد فيه لا يقتصر على جريمة القتل ، وإنما يشمل جميع الجرائم الواردة فى الباب الأول من الكتاب الثالث من قانون العقوبات ، وهى جرائم القتل والجرح والضرب .

وترجع علة تشديد العقاب عند ارتكاب القتل على جرحى الحرب أثناء الحرب إلى اعتبارات انسانية ، حيث يعجز جريح الحرب عن الدفاع عن نفسه، وهو ما يجعل الاعتداء عليه سهلاً ويجعل استغلال هذه الحالة له دلالة على انعدام الوازع الانسانى لدى الجانى . والاعتبار ذاته هو الذى يبرر مد نطاق التشديد فى العقاب إلى من يرتكب الفعل على جريح من أفراد جيش العدو .

شروط التشديد :

يتطلب إعمال هذا الظرف المشدد توافر شرطين : الأول يتعلق بصفة المجنى عليه وكونه جريح حرب ، والثانى يتعلق بزمان ارتكاب الفعل وكونه أثناء الحرب .

أولاً : جريح الحرب :

يقصد به كل شخص أصيب فى سلامة جسده بسبب العمليات الحربية ، سواء كانت برية أو بحرية أو جوية . ويستوى بعد ذلك أن يكون الجريح عسكرياً أو مدنياً أصيب أثناء غارة جوية ، وطنياً أو أجنبياً يقيم على اقليم الدولة . وتمتد الحماية التى يقررها النص إلى الجرحى من الأعداء سواء كانوا مدنيين أو عسكريين . ولم يرد فى النص تحديد للجروح التى تصيب المجنى عليه من حيث جسامتها ، بل ترك المشرع تقدير جسامة الاصابة ، ومدى اعتبارها من الجروح التى تحقق الظرف المشدد لقاضى الموضوع .

ثانيًا : ارتكاب الفعل أثناء الحرب :

يجب أن يرتكب فعل الاعتداء على حياة الجريح أثناء قيام حالة الحرب ، كما يحددها القانون الدولى العام بداية ونهاية . والعبرة فى قيام الظرف المشدد هى بارتكاب الفعل أثناء فترة الحرب ، ولو لم تحدث الوفاة إلا بعد انتهائها ، طالما توافرت رابطة السببية بين فعل الاعتداء على الحياة الذى وقع أثناء الحرب ووفاة المجنى عليه ، بأن كانت الوفاة راجعة إلى فعل الجانى ، مضافاً

إليه العوامل العادية المألوفة ، وفقًا للمعيار الذى أخذنا به لتحديد رابطة السببية فى القتل العمد .

عقوبة قتل جريح الحرب :

إذا حدثت الوفاة بسبب الاعتداء على حياة جريح الحرب أثناء حالة الحرب، وقعت على الجانى ذات العقوبة المقررة للقتل العمد المقترن بسبق الاصرار أو الترصد ، أى عقوبة الاعدام . والظرف المشدد للعقاب هنا له طابع عينى ، ومن ثم يسرى على جميع المساهمين ، سواء كانوا فاعلين أو شركاء . فتطبق ذات العقوبة المقررة على من ساهم فى الجريمة بصفته فاعلاً أصليًا ، أما بالنسبة لمن اقتصرت مساهمته على صورة الاشتراك فقط ، فيعاقب بالاعدام أو بالأشغال الشاقة المؤبدة ، تطبيقاً لنص المادة ٢٣٥ من قانون العقوبات .

المطلب السابع

ارتكاب القتل تنفيذاً لغرض إرهابى

شدد المشرع عقاب جناية القتل العمد إذا ارتكب القتل تنفيذاً لغرض إرهابى . وقد ورد النص على هذا التشديد فى القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢ ، المسمى بقانون مكافحة الارهاب (١) . فالمادة الثالثة من هذا القانون تقرر فى فقرتها الأخيرة أن « تكون العقوبة الاعدام إذا ارتكبت الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٢٣٤ تنفيذاً لغرض ارهابى » . والجريمة المنصوص عليها فى المادة ٢٣٤ من قانون العقوبات هى جريمة القتل العمد . والقتل الذى يشدد عقابه – وفقاً لهذا النص – هو القتل العمد البسيط ، ويعاقب عليه بالاعدام بدلاً من الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة . كما أن القتل العمد المرتبط بجنحة – والمنصوص عليه كذلك فى المادة ٢٣٤ – تصبح عقوبته الاعدام وجوبياً إذا توافر الظرف المشدد .

---

(١) الصادر فى ١٨ يوليه ١٩٩٢ ، الجريدة الرسمية – العدد ٢٩ (مكرراً) بتاريخ ١٨ يوليه ١٩٩٢ .

وقد أضاف القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢ إلى قانون العقوبات المادة ٨٦ التى تحدد المقصود بالارهاب ، بقولها « يقصد بالارهاب فى تطبيق أحكام هذا القانون كل استخدام للقوة أو العنف أو التهديد أو الترويع ، يلجأ إليه الجانى تنفيذاً لمشروع اجرامى فردى أو جماعى ، بهدف الاخلال بالنظام العام وتعريض سلامة المجتمع وأمنه للخطر ، إذا كان من شأن ذلك ايذاء الأشخاص أو القاء الرعب بينهم أو تعريض حياتهم أو حرياتهم أو أمنهم للخطر ، أو الحاق الضرر بالبيئة ، أو بالاتصالات أو المواصلات أو بالأموال أو بالمبانى أو بالأملاك العامة أو الخاصة أو احتلالها أو الاستيلاء عليها أو منع أو عرقلة ممارسة السلطات العامة أو دور العبادة أو معاهد العلم لأعمالها ، أو تعطيل تطبيق الدستور أو القوانين أو اللوائح » .

فإذا كان ارتكاب القتل تنفيذاً لغرض من الأغراض التى اعتبرها المشرع من قبيل الارهاب ، كانت عقوبة القتل العمد هى الاعدام . وهذا الظرف المشدد وجوبى .

وعلة تشديد عقاب القتل فى هذه الحالة هى ما يكشف عنه غرض الجانى من خطورة إجرامية ، فهو يرتكب أشد الجرائم جسامة ، ويقدم على ازهاق الروح بقصد الارهاب وترويع الناس والاخلال بالنظام العام وأمن المجتمع وسلامته .

ويعد غرض الارهاب ظرفًا شخصيًا ، ومن ثم لا يسرى على جميع المساهمين فى جريمة القتل ، وإنما يسرى بالنسبة لمن ثبت توافره لديه . فإذا تعدد المساهمون فى الجريمة ، وتوافر قصد الارهاب لدى أحدهم دون غيره من المساهمين ، فلا يشدد العقاب إلا بالنسبة له دون غيره ، إعمالاً لنص المادتين ٣٩ ، ٤١ من قانون العقوبات . والغالب أن تقترن المساهمة فى جريمة القتل بتوفر الظرف المشدد لدى كافة المساهمين ، لأن استهداف الغرض الارهابى يكون هو المحرك لمن يساهم فى جريمة القتل فى مثل هذا الظرف . لكن يلاحظ حكم المادة ٢٣٥ من قانون العقوبات بالنسبة للشركاء فى القتل الذى ارتكب تنفيذاً لغرض ارهابى .

المبحث الثالث

الصورة المخففة للقتل العمد

تمهيد :

تخضع جناية القتل العمد لحكم الأعذار القانونية العامة المخففة ، التى تؤدى إلى تطبيق عقوبة الجنحة بدلاً من عقوبة الجناية . من ذلك عذر صغر السن ، وعذر تجاوز حدود الدفاع الشرعى .

لكن المشرع نص على عذر قانونى خاص يخفف العقاب وجوباً هو عذر الاستفزاز . وترجع خصوصية هذا العذر إلى :

١- أنه يخفف عقاب طائفة معينة من الجرائم ، هى جرائم القتل العمد والجرح أو الضرب المفضى إلى موت أو إلى عاهة مستديمة .

٢- أنه يقتصر على حالة مفاجأة الزوجة متلبسة بالزنا .

٣- أن العذر لا يستفيد منه غير الزوج الذى يفاجئ زوجته متلبسة بالزنا.

ماهية عذر الاستفزاز وعلة التخفيف :

نصت على عذر الاستفزاز المادة ٢٣٧ من قانون العقوبات ، التى تقرر أن « من فاجأ زوجته حال تلبسها بالزنا وقتلها فى الحال هى ومن يزنى بها يعاقب بالحبس بدلاً من العقوبات المقررة فى المادتين ٢٣٤ ، ٢٣٦ » .

لم يقر المشرع المصرى الاستفزاز ، باعتباره عذراً قانونياً مخففاً للعقاب ، إلا فى حالة مفاجأة الزوج زوجته متلبسة بالزنا . فإذا قتل الزوج زوجته فى هذه الحالة أو قتلها هى ومن يزنى بها فى الحال ، استفاد من العذر القانونى .

ويترتب على توافر عذر الاستفزاز تخفيف عقاب القتل العمد وجوباً ، لتصير عقوبته الحبس بدلاً من الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة . يترتب على ذلك أن يعتبر هذا القتل جنحة (١) ، تختص بنظرها محكمة الجنح ،

---

(١) ذهب بعض الفقه إلى أن هذا العذر ، وإن كان شخصياً ، إلا أنه لا يقتضى تغيير =

كما أن الشروع فيها لا عقاب عليه .

وترجع علة تخفيف عقاب الزوج فى هذه الحالة إلى حالة الغضب والانفعال التى يوجد فيها الزوج حين يفاجأ بمشاهدة زوجته متلبسة بالزنا ، وما يترتب عليها من اندفاعه إلى الاعتداء على الزوجة وشريكها . فهول المفاجأة وشدة الانفعال يضع الزوج فى ظروف لا تمكنه من التفكير الهادئ ولا تدع له أى قدر من الاختيار ، فيأتى أشد الأفعال التى يمكن أن تسولها له نفسه وهو فى هذه الحالة . وقد قدر المشرع أن أقصى ما يمكن أن يصل إليه الزوج هو قتل الزوجة وعشيقها ، فخفف عقابه عن هذا القتل وعما دونه من أفعال الاعتداء.

شروط العذر الموجب للتخفيف :

حددت المادة ٢٣٧ من قانون العقوبات الشروط التى يجب توافرها فى عذر الاستفزاز الموجب لتخفيف عقاب القتل العمد ، هذه الشروط ثلاثة هى : صفة القاتل ، مفاجأة الزوجة متلبسة بالزنا ، ارتكاب القتل فى الحال .

أولاً : صفة القاتل :

يتطلب القانون فى مرتكب جريمة القتل كى يستفيد من تخفيف العقاب ، أن يكون زوجًا للمرأة الزانية ، سواء كان زواجه موثقًا بورقة رسمية أو كان زواجًا عرفياً . فلا يستفيد من هذا العذر أقارب الزوج المثلوم شرفه ولو كان غائباً ، ولا يستفيد منه أقارب الزوجة الزانية ، مثل أبيها أو أخيها أو ابنها (١) .

= وصف الجناية وإن تغيرت العقوبة . لكن الرأى الراجح يذهب إلى أن العذر ينشئ جريمة من نوع خاص بحكم طبيعته القانونية الملزمة ، هذه الجريمة هى جنحة بالنظر إلى العقوبة المقررة لها وليست جناية . فالعذر القانونى يغير من وصف جناية القتل ويعطيها وصف الجنحة .

(١) ويختلف القانون المصرى فى هذا عن بعض القوانين الأجنبية . من هذه القوانين القانون الايطالى بالنسبة للأب أو الأخ الذى يقتل ابنته أو أخته عند مفاجأتها فى وضع جنسى غير مشروع (المادة ٥٨٧ من قانون العقوبات الايطالى) ، والقانون الكويتى الذى توسع فى العذر ومد نطاق الاستفادة منه إلى الابن الذى يقتل أمه متلبسة بالزنا أو الأب الذى يفاجئ ابنته أو الأخ الذى يفاجئ أخته حال تلبسها بمواقعة رجل لها ، إذا قتلها =

بل إن هذا العذر المخفف لا تستفيد منه الزوجة التى تفاجئ زوجها متلبساً بالزنا ، ولو حدث ذلك فى منزل الزوجية ، فتقتله هو ومن يزنى بها ، لأن عبارة النص اقتصرت على ذكر الزوج الذى يفاجئ « زوجته » . وهذه التفرقة بين الزوجين فى الاستفادة من العذر تفرقة معيبة ، ولا سند لها من علة التخفيف . فعلة التخفيف هى الاستفزاز الذى يتعرض له الزوج حين يفاجأ بشريكة حياته متلبسة بالخيانة ، والعلة ذاتها تتوافر لدى الزوجة التى تنفعل حين تفاجأ بشريك حياتها متلبساً بالزنا . لذلك كان الملائم التسوية بين الزوجين فى الاستفادة من عذر الاستفزاز فى هذه الحالة .

لذلك فالزوجة التى تقتل زوجها إذا فاجأته متلبساً بالزنا ، لا تستفيد من العذر القانونى الموجب لتخفيف العقاب ، والمقرر فى المادة ٢٣٧ من قانون العقوبات . ومع ذلك يجوز للمحكمة أن تعتبر مفاجأة الزوجة لزوجها متلبساً بالزنا ظرفاً قضائياً مخففاً للعقاب ، يبرر معاملة الزوجة القاتلة بالرأفة تطبيقاً للمادة ١٧ من قانون العقوبات ، التى تجيز تخفيف عقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة إلى الحبس الذى لا يقل عن ستة شهور .

واقتصار عذر الاستفزاز على الزوج وحده ، يثير بعض الصعوبات إذا ساهم معه فى جريمة قتل الزوجة أو شريكها شخص آخر غيره . فإذا ارتكب القتل غير الزوج ، فهو لا يستفيد بداهة من العذر المخفف ، لعدم توافر الصفة التى يتطلبها القانون فى القاتل ، وهى كونه زوجاً للزانية ، كما لا يستفيد الزوج ذاته من التخفيف ، إذا كان مجرد شريك للفاعل غير الزوج فى القتل ، لأنه يكون قد ساهم فى جريمة قتل عادية بوصفه شريكاً يستعير إجرامه من إجرام الفاعل الأصلى ، الذى لا يستفيد من تخفيف العقاب .

وإذا كان الفاعل الأصلى للقتل هو زوج الزانية، فهو يستفيد من التخفيف،

– فى الحال أو قتل من يزنى بها أو يواقعها أو قتلهما معاً (المادة ١٥٣ من قانون الجزاء الكويتى) . والرأى عندى أن نطاق هذا العذر يجب أن يمتد فى القانون المصرى إلى أقارب الزوج وأقارب الزوجة ، حفاظاً على الفضيلة ، وإعمالاً لقواعد الشريعة الاسلامية التى تعتبر القتل فى هذه الحالة من قبيل تغيير المنكر الذى يبيح الفعل .

كما يستفيد منه الشريك مع الزوج إذا كان يعلم بظرف الاستفزاز الذى يوجد فيه الزوج ، تطبيقًا للمادة ٤١ من قانون العقوبات ، ومقتضاها أن الظروف الخاصة بالفاعل تسرى على الشريك إذا كان عالماً بها . أما إذا لم يكن الشريك يعلم بظرف الاستفزاز الذى يوجد فيه الزوج . فلا يستفيد من تخفيف العقاب ، وإنما يعاقب عن اشتراك فى قتل عادى .

وإذا وجد مع زوج الزانية الذى قتلها ، فاعل آخر ساهم معه فى قتلها هى أو شريكها ، اقتصرت الاستفادة من العذر المخفف على الزوج وحده ، دون الفاعل الآخر ولو كان يعلم بعذر الاستفزاز . فعذر الاستفزاز ظرف خاص بالزوج يقتضى تغيير وصف الجريمة ، وقد قررت المادة ٣٩ من قانون العقوبات فى فقرتها الأخيرة أنه إذا وجدت أحوال خاصة بأحد الفاعلين تقتضى تغيير وصف الجريمة أو العقوبة بالنسبة له ، فلا يتعدى أثرها إلى غيره منهم ، ففى هذه الحالة يستفيد الزوج من التخفيف ، بينما يعاقب الفاعل معه بعقوبة القتل العمد البسيط دون تخفيف .

ثانيًا : مفاجأة الزوجة متلبسة بالزنا :

يتطلب القانون لاستفادة الزوج من تخفيف العقاب ، أن يفاجئ زوجته فى حالة تلبس بالزنا . فلا يستفيد الزوج من تخفيف العقاب إذا قتل زوجته التى يعلم سوء سلوكها ، ولو كان ذلك باعترافها . ولا يستفيد من التخفيف من باب أولى إذا كان قد قتلها لشكه فى سلوكها .

والمقصود بالتلبس بالزنا فى خصوص المادة ٢٣٧ من قانون العقوبات هو ذات المدلول الذى عنته المادة ٢٧٦ من القانون ذاته ، واعتبرته من بين الأدلة على الزنا (١) . ويتحقق التلبس وفقاً للمادة ٢٧٦ عقوبات بمشاهدة الزوجة أثناء ارتكاب جريمة الزنا ، أى لحظة الاتصال الجنسى ، كما يتحقق كذلك إذا شاهد

---

(١) فلا ينبغى فهم التلبس بالزنا فى معنى المادة ٣٠ من قانون الاجراءات الجنائية ، التى تحدد مفهوم التلبس لكى ترتب عليه آثاراً إجرائية ، لا صلة لها بسبب تخفيف عقاب الزوج الذى يقتل زوجته حال مفاجأته لها متلبسة بالزنا .

الزوج زوجته وشريكها فى ظروف لا تدع مجالاً للشك فى أن الزنا قد وقع (١) .

(١) وهذا ما أكدته محكمة النقض عندما قررت أنه « لا يشترط فى التلبس الدال على الزنا أن يشاهد الزنا وقت ارتكاب الفعل أو عقب ارتكابه ببرهة يسيرة ، بل يكفى لقيام التلبس أن يثبت أن الزانية وشريكها قد شوهدا فى ظروف لا تجعل مجالاً للشك عقلاً فى أن الجريمة قد ارتكبت فعلاً . ولذلك قضت المحكمة بقيام حالة التلبس عند مفاجأة الزوجة مرتدية قميص النوم وهى فى حالة ارتباك شديد ، وكان عشيقها مختفياً تحت السرير فى غرفة النوم خالعاً حذائه ، نقض ٩ ديسمبر ١٩٣٥ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٣، رقم ٤٠٩ ، ص٥١٣ ، أو عند دخول الزوج على الزوجة وشريكها فإذا هما بغير سراويل وقد وضعت ملابسهما الداخلية بعضها بجوار بعض وحاول الشريك الهرب عند رؤية الزوج ، نقض ١٨ مارس ١٩٤٠ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٥ ، رقم ٨٠ ، ص١٤٢ ، أو إذا لاحظ الزوج عند دخوله المنزل حركة تحت السرير فرفع الملاءة ووجد المتهم ونصفه الأسفل عار وهو يمسك بملابسه ، نقض ٢٤ فبراير ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض ، السنة ٤ ، رقم ٢٠٧ ، ص٥٦٦ ، أو إذا وجد الزوج الذى عاد من سفره على غير توقع من زوجته شريكها بجوار السرير فى الغرفة التى ينام بها أولاده وكان منهمكاً فى لبس بنطلونه ، نقض ١٦ نوفمبر ١٩٦٤ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٥ ، ورقم ١٣٤ ، ص٦٧٩ . كما قضت محكمة النقض بتوافر حالة التلبس بالزنا فى واقعة كان الزوج فيها قد عاد إلى منزله بعد أداء صلاة الفجر ، فطلبت منه زوجته التى كانت ترتدى ملابس النوم أن يظل بالصالة ولا يدخل إلى حجرة النوم . ولما ارتاب فى الأمر اندفع إلى حجرة النوم فشاهد عشيق الزوجة جالساً على السرير ، فما كان من العشيق إلا أن اندفع نحو الزوج واعتدى عليه بالضرب ثم لاذ بالفرار ، ولما استفسر الزوج من زوجته عن سبب تواجد هذا الشخص بغرفة النوم فى ذلك الوقت أخبرته بأنه عشيقها وأن عليه أن يأخذ ملابسه ويرحل ثم صفعته بيدها وبصقت فى وجهه فما كان منه إلا أن أطبق على عنقها بكلتا يديه ولم يتركها إلا جثة هامدة ثم قام بابلاغ الشرطة بالحادث . وأكدت محكمة النقض فى هذا الحكم أن ظروف التلبس الموجب لتطبيق المادة ٢٣٧ من قانون العقوبات قد تحققت لأن « من المقرر أنه لا يشترط لتوافر التلبس بجريمة الزنا أن يكون المتهم قد شوهد حال ارتكابه الزنا بالفعل بل يكفى أن يكون قد شوهد فى ظروف تنبئ بذاتها وبطريقة لا تدع مجالاً للشك فى أن جريمة الزنا قد ارتكبت فعلاً » . نقض ١٢ أكتوبر ١٩٨٣ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٤ ، رقم ١٦٢ ، ص٨٢٢ .

ويجب أن يفاجئ الزوج زوجته في حالة التلبس بنفسه ، ومن ثم لا يستفيد الزوج من العذر المخفف إذا قتل زوجته بعد أن أخبره الغير بأنه شاهد زوجته متلبسة بالزنا . كما أن مفاجأة الزوج بزنا زوجته تتحقق ولو كان يعلم أن زوجته ترتكب الزنا ، لكنه لم يخبرها بذلك ثم قتلها ومن يزني بها عندما شاهدها متلبسة بالزنا ، إذ يتحقق في هذه الحالة عنصر مفاجأة الزوج زوجته حال تلبسها بالزنا . فالنص لا يتطلب أن يفاجأ الزوج بزنا زوجته للمرة الأولى، لأنه لا يقرر أن « من فوجئ بزوجته حال تلبسها بالزنا » ، وإنما يقرر أن العذر يستفيد منه « من فاجأ زوجته حال تلبسها بالزنا » ، ولا ينفي هذه المفاجأة سبق علم الزوج المخدوع بخيانة زوجته له ، إذ أن رؤيتها حال تلبسها بالزنا فعلاً تولد لديه حالة الاستفزاز الذي يفقده السيطرة على نفسه ويجعله يندفع إلى قتلها. وعلى ذلك يمكن القول بأن المفاجأة التي يعنيها النص تكون بالنسبة للزوجة التي يشاهدها زوجها متلبسة بالزنا للمرة الأولى ، وليست المفاجأة للزوج التي تفترض انتفاء علمه بسلوك زوجته الشائن ، فالعلم بالسلوك الشائن غير رؤيته فعلاً .

ولا يتطلب القانون أن يشاهد الزوج زوجته متلبسة بالزنا في منزل الزوجية ، حتى يستفيد من العذر إذا قتلها . فهو يستفيد من العذر إن كان زناها في خارج منزل الزوجية وقتلها حين فاجأها متلبسة بالزنا في المكان الذي ارتكب فيه .

ثالثاً : ارتكاب القتل في الحال :

يشترط للاستفادة من العذر المخفف أن يرتكب الزوج القتل فور مفاجأته لزوجته حال ارتكابها الزنا . وقد أوضح النص هذا الشرط بقوله « وقتلها في الحال هي ومن يزني بها » . ويرتبط هذا الشرط بعلة التخفيف ، وهي حالة الانفعال التي يوجد فيها الزوج الذي يفاجئ زوجته متلبسة بالزنا ، فإذا زالت حالة الانفعال وهدأت نفسه وانقشعت سحابة غضبه ، لم يعد هناك مبرر للاستفادة من تخفيف العقاب إذا قتل الزوج زوجته التي كانت متلبسة بالزنا ، إذ ينتفي أحد الشروط الموجبة للتخفيف .

لكن ليس معنى ارتكاب القتل في الحال أن الزوج ينبغي ألا يغادر مكان

ارتكاب الزنا إلا إذا كان قد قتل زوجته ومن يزنى بها ، بحيث إذا غادره امتنعت استفادته من العذر المخفف ، لأن العبرة هى بحالة الزوج النفسية ، وقد تظل حالة الانفعال ملازمة له ولو مضى وقت قصير على مشاهدة جريمة الزنا، كان الزوج قد انتقل خلاله من مكان الزنا إلى غرفة مجاورة أو إلى المطبخ بحثاً عن سلاح يستعمله فى ارتكاب القتل . فمضى الوقت بين مشاهدة الزنا وارتكاب القتل لا يحول دون الاستفادة من عذر تخفيف العقاب ، إلا إذا كان الوقت الذى انقضى طويلاً ، بحيث يستفاد من مروره هدوء حالة الزوج النفسية ، أو أنه صرف النظر عن قتل الزوجة الزانية مؤقتاً .

والتحقق من حصول القتل فى الحال أو تراخيه عن لحظة المفاجأة ، هو من المسائل الموضوعية التى يترك تقديرها لقاضى الموضوع وفقاً لظروف كل حالة على حدة ، إذ يصعب وضع ضابط زمنى للوقت الذى فصل بين مفاجأة الزوجة وارتكاب القتل .

عقوبة القتل المقترن بعذر الاستفزاز:

إذا توافرت شروط عذر الاستفزاز ، وجب تخفيف عقوبة القتل العمد إلى الحبس . وتوقع عقوبة الحبس على الزوج إذا قتل زوجته ومن يزنى بها ، كما توقع من باب أولى على الزوج إذا قتل أحدهما دون الآخر . وتطبق عقوبة الحبس ، ولو لم يرتكب الزوج قتلاً ، وإنما اكتفى بالجرح أو الضرب الذى أفضى إلى الموت أو إلى عاهة مستديمة تطبيقاً لنص المادة ٢٣٧ من قانون العقوبات.

ولم يضع المشرع حداً أدنى لعقوبة الحبس ، ومن ثم يكون المرجع إلى حده الأدنى العام ، وقد قصد المشرع بذلك ترك السلطة التقديرية واسعة للقاضى ، حتى يراعى فى تقدير العقوبة ظروف كل حالة على حدة . ولا عقاب على الشروع فى هذا القتل ، لأنه جنحة لم ينص المشرع على عقاب الشروع فيها . فإذا قصد الزوج القتل ، لكنه اقتصر على إصابة الزوجة وعشيقها بجراح ، عوقب عن الضرب والجرح وفقاً للمادتين ٢٤١ ، ٢٤٢ من قانون العقوبات ، وليس تطبيقاً للمادة ٢٣٧ من قانون العقوبات .

ونعتقد أن عدم تقييد المشرع لسلطة القاضى التقديرية فى خصوص تطبيق هذا العذر على النحو الذى فعله ، يدل على أن واضع النص أدرك ما يتضمنه هذا الحكم من شذوذ فى نواح متعددة . وكان أولى بالمشرع ألا يساير التشريعات الأجنبية فيما أخذت به عند قتل الزوج ز وجته المتلبسة بالزنا ، وإنما يأخذ بما يقرره الفقه الاسلامى من اعتبار الفعل تغييراً للمنكر لا يعاقب مرتكبه، فيقرر للزوج ولأقاربه ولأقارب الزوجة إلى درجة معينة سبب إباحة خاص بجريمة الزنا ، إذا قتل أحد هؤلاء الزانية ومن يزنى بها حال مفاجأتها فى حالة تلبس بالزنا .

ويكفى أن نشير إلى أن تقرير العذر المخفف يمكن أن يؤدى إلى نتيجة شاذة ، هى أن الزوجة الزانية وشريكها يكونان فى حالة دفاع شرعى إذا بادرا بقتل الزوج الذى فاجأهما قبل أن يقتلهما . ذلك أن فعل الزوج يعد جريمة وإن خفف المشرع عقابها ، لذلك يجوز للزوجة وشريكها أن يدافعا عن نفسهما ضد فعل الزوج ، ويفلتان من العقاب كلية إذا قتلاه . ففعلهما يكون دفاعاً شرعياً إذا قتلا الزوج المخدوع ، وبقتله لن تتحرك الدعوى الجنائية عن جريمة الزنا ، إذ يتوقف تحريكها على شكوى الزوج دون ورثته .

الفصل الثانى
القتل غير العمد

النص القانونى :

القتل غير العمد نصت عليه المادة ٢٣٨ من قانون العقوبات ، بقولها :
« من تسبب خطأ فى موت شخص آخر بأن كان ذلك ناشئًا عن اهماله أو رعونته أو عدم احترازه أو عدم مراعاته للقوانين والقرارات واللوائح والأنظمة يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر وبغرامة لا تجاوز مائتى جنيه أو باحدى هاتين العقوبتين .

وتكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على خمس سنين وغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تجاوز خمسمائة جنيه أو باحدى هاتين العقوبتين إذا وقعت الجريمة نتيجة اخلال الجانى اخلالاً جسيمًا بما تفرضه عليه أصول وظيفته أو مهنته أو حرفته أو كان متعاطياً مسكراً أو مخدراً عند ارتكاب الخطأ الذى نجم عنه الحادث أو نكل وقت الحادث عن مساعدة من وقعت عليه الجريمة أو عن طلب المساعدة له مع تمكنه من ذلك .

وتكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على سبع سنين إذا نشأ عن الفعل وفاة أكثر من ثلاثة أشخاص ، فإذا توافر ظرف آخر من الظروف الواردة فى الفقرة السابقة كانت العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على عشر سنين » (١) .

أركان القتل غير العمد - احالة :

يشترك القتل غير العمد مع القتل العمد فى ركنين هما محل الاعتداء والركن المادى ، ويختلف معه فى الركن الثالث وهو الركن المعنوى ، الذى يعد فارقاً أساسياً بينهما .

---

(١) وتعاقب الشريعة الاسلامية على القتل الخطأ بعقوبة أصلية هى الدية والكفارة ، أو التعزير فى حالة العفو عن الدية إذا رأى ولى الأمر ذلك محققاً لمصلحة الجماعة ، حتى لا يظل القتل غير العمد دون عقاب إذا عفى أولياء المجنى عليه عن الدية .

فالقتل غير العمد يشترك مع القتل العمد فى محل الاعتداء ، وهو حق الانسان فى الحياة ، الذى يتطلب أن يكون المجنى عليه انساناً على قيد الحياة وقت اتيان المتهم فعله .

ولتحديد بداية الحياة أهمية خاصة فى القتل غير العمد ، لأن القانون لا يعاقب على الاجهاض غير العمد ، ومن ثم وجب حماية الحياة الانسانية للطفل منذ بداية عملية الولادة ، أى منذ احساس الأم الحامل بآلام الوضع التى تنتهى بخروج المولود إلى العالم الخارجى . فمنذ هذه اللحظة يصبح الكائن الحى خارج نطاق جريمة الاجهاض ، ليدخل فى حماية النصوص التى تعاقب على القتل العمد أو القتل غير العمد . ويترتب على هذا التحديد لبداية الحياة الانسانية للمولود ، امكان مساءلة الطبيب المولد عن قتل غير عمد ، إذا ترتبت وفاة الجنين أثناء عملية الولادة عن الخطأ الجسيم الذى ارتكبه قبل خروج الجنين من رحم أمه . ومن هذه الوجهة تبدو أهمية تحديد لحظة بداية الحياة فى صدد جريمة القتل غير العمد ، إذ لا يمكن مساءلة مثل هذا الطبيب عن اجهاض لانعدام قصد الاجهاض لديه ، كما أن القانون لا يعاقب على الاجهاض غير العمد فى حين أنه يعاقب على القتل غير العمد .

كما يشترك القتل غير العمد مع القتل العمد فى الركن المادى ، الذى يتحقق باتيان فعل الاعتداء على الحياة الذى يتسبب فى ازهاق روح المجنى عليه . ويعنى ذلك أن عناصر الركن المادى للقتل غير العمد ثلاثة هى : فعل الاعتداء على الحياة ، والنتيجة المتمثلة فى ازهاق روح المجنى عليه ، وعلاقة السببية بين فعل الاعتداء ونتيجته .

وقد حددت المادة ٢٣٨ ع الركن المادى فى القتل غير العمد بقولها « من تسبب خطأ فى موت شخص آخر ... » . وتمثل النتيجة وعلاقة السببية أهمية خاصة فى القتل غير العمد . فوفاة المجنى عليه وعلاقة السببية بين سلوك المتهم والوفاة هما اللذان تتحدد باجتماعهما المسؤولية عن القتل غير العمد . ويعنى ذلك أنه إذا تخلف أحدهما ، امتنعت مساءلة المتهم عن القتل غير العمد، سواء فى صورته التامة لتخلف أحد عناصر الركن المادى ، أو فى صورة الشروع لأنه لا شروع فى الجرائم غير العمدية . ومع ذلك إذا تخلفت الوفاة ،

يسأل المتهم عن الاصابة غير العمدية (١) . ونحيل فيما يتعلق بمحل الاعتداء فى القتل غير العمد وركنه المادى إلى ما سبقت لنا دراسته فى هذا الشأن بخصوص القتل العمد .

أما وجه الاختلاف الأساسى بين القتل غير العمد والقتل العمد ، فيكمن فى الركن المعنوى ، الذى يتخذ صورة القصد الجنائى فى القتل ، بينما يتخذ صورة الخطأ فى القتل غير العمد . لذلك فإن دراسة القتل غير العمد تنحصر فى تحديد ركنه المعنوى الذى يميزه عن القتل العمد ، ثم فى بيان العقوبات التى قررها المشرع للقتل غير العمد .

المبحث الأول

الخطـــأ

ماهية الخطأ وعناصره :

الركن المعنوى للقتل غير العمد هو الخطأ ، الذى يقابل القصد فى القتل العمد . والخطأ فى القتل غير العمد هو لذلك الركن المميز لهذه الجريمة عن جريمة القتل العمد . فإذا انتفى القصد الجنائى لدى مرتكب السلوك الذى أدى إلى وفاة المجنى عليه ، وجب لمساءلته عن هذه الوفاة أن يثبت قيام الخطأ فى جانبه . أما إذا لم يمكن نسبة الخطأ ، ولو فى أيسر صوره ، إلى المتهم ، كان القتل عرضياً لا يسأل عنه هذا الأخير (٢) .

---

(١) كما يسأل المتهم عن الاصابة غير العمدية ، ولو حدثت الوفاة ، إذا كانت الوفاة غير راجعة إلى خطأ المتهم بسبب انقطاع رابطة السببية بين خطئه ووفاة المجنى عليه . لذلك يكون لمحكمة الموضوع ، إذا استبعدت نشوء الوفاة عن الاصابة التى أحدثها المتهم بالمجنى عليه ، أن تعدل وصف التهمة من قتل خطأ إلى جرح خطأ . راجع نقض ٢٨ مايو ١٩٣١ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٢ ، رقم ٢٦٦ ، ص٣٣ . أما إذا تخلفت الوفاة أو الاصابة غير العمدية ، أى تخلفت النتيجة الاجرامية ، فلا قيام لجريمة القتل أو الاصابة خطأ .

(٢) فإذا انعدم الخطأ فى أيسر صوره ، كانت الواقعة قضاءً وقدراً لا تقوم من أجلها –

ولم يعرف قانون العقوبات الخطأ . وقد قيل فى تعريفه أنه كل فعل أو امتناع ارادى ، تترتب عليه نتائج لم يقصدها الفاعل ، ولكن كان فى وسعه ومن الواجب عليه أن يتجنبها . ويمكن تعريفه فى نطاق القتل الخطأ بأنه « نشاط ارادى لا يتفق مع واجبات الحيطة والحذر يؤدى إلى نتيجة إجرامية ، كان فى استطاعة المتهم ومن واجبه أن يحول دون تحققها » . والنشاط الارادى قد يكون ايجابياً أو سلبياً ، والنتيجة التى يؤدى إليها نشاط المتهم هى وفاة المجنى عليه ، وهى نتيجة كان فى استطاعة المتهم الحيلولة دون حدوثها ، لو كان قد اتخذ الحد الأدنى من الاحتياطات عند اتيان نشاطه ، أو التزم فيه الحدود التى يتعين على من كان فى مثل ظروفه أن يلتزمها .

وواجبات الحيطة والحذر التى يلتزم بها كل شخص عند ممارسة نشاطه ، ايجابياً كان أو سلبياً ، مصدرها إما الخبرة الانسانية التى علمتنا أن هناك حداً أدنى من الحذر يتعين التزامه عند اتيان بعض صور السلوك الانسانى حتى لا تترتب عليه نتائج ضارة ، وإما القوانين واللوائح والقرارات والأنظمة التى تفرض على الأفراد التزامات معينة عند اتيان بعض التصرفات حتى لا تفضى إلى نتائج غير مرغوب فيها . ويمثل الاخلال بواجبات الحيطة والحذر أيا كان مصدرها الجانب المادى من فكرة الخطأ ، لكنه لا يكفى لمساءلة من أخل بواجبات الحيطة والحذر عن النتيجة الضارة التى تحققت كأثر لاغفال تلك الواجبات عند اتيان سلوكه ، لأن القانون لا يعاقب على السلوك فى ذاته ، وإنما يعاقب على السلوك الذى يفضى إلى نتيجة اجرامية معينة ، وهو ما يقتضى وجود صلة نفسية بين ارادة صاحب السلوك والنتيجة التى تحققت .

والجانب النفسى ، أى العلاقة بين ارادة صاحب السلوك ووفاة المجنى عليه، يعد العنصر الثانى من عناصر الخطأ . ويقوم هذا الجانب النفسى على

- مسؤولية أحد . مثال ذلك أن ينهار منزل على ساكنيه بفعل زلزال أو فيضان فيقتلهم أو يصيبهم بأذى دون ما خطأ من مالك المنزل ، أو أن يموت المريض عقب إجراء جراحة له دون ما خطأ من الجراح أو ممن يتابعون حالة المريض بعد إجراء الجراحة .

مدى ادراك المتهم وتوقعه لحدوث نتيجة اجرامية من جراء مخالفة واجبات الحيطة والحذر فى نشاطه .

فإذا كان لا يتوقع حدوث الوفاة نتيجة لسلوكه ، مع أنه كان فى استطاعته ومن واجبه أن يتوقعها ويحول دون حدوثها، كان الخطأ بسيطاً أو خطأ غير واعٍ أو خطأ بدون توقع ، ومثاله أن تضع الأم مادة سامة ، على منضدة فيتناولها طفلها ويموت ، فالأم لم تتوقع حدوث هذه النتيجة ، ومن ثم لم تتخذ ما يلزم لمنعها ، مع أنه كان فى استطاعتها ومن واجبها أن تتوقعها وأن تحول دون حدوثها ، لأن الأم العادية يمكن أن تتوقع هذه النتيجة وأن تحول دون حدوثها.

أما إذا كان المتهم يتوقع حدوث الوفاة نتيجة لسلوكه دون أن تتجه إليها إرادته، بل إنه كان يأمل فى عدم حدوثها رغم اتيانه السلوك الذى أفضى إليها، فإن الخطأ يكون فى هذه الحالة خطأ واعيًا أو خطأ مع التوقع، ومثاله من ينطلق مسرعاً بسيارته فى طريق مزدحم بالمارة متوقعاً إصابة أحد الأشخاص .

وواضح أن الخطأ الواعى أو الخطأ مع التوقع ينطوى على خطورة تجاوز ما ينطوى عليه الخطأ غير الواعى أو الخطأ بدون توقع ، مما كان يقتضى تشديد العقاب عليه . لكن المشرع لم يفعل ذلك . وإن كان من الممكن أن يراعى القاضى هذا الاعتبار عند تقدير العقوبة .

وصورة الخطأ مع التوقع تثير فكرة القصد الاحتمالى ، التى تشترك معها فى توقع الجانى للنتيجة الاجرامية . لكن الفرق بين الخطأ مع التوقع والقصد الاحتمالى ، أن الجانى فى حالة القصد الاحتمالى يتوقع النتيجة الاجرامية كأثر ممكن لفعله وتتجه ارادته إلى قبولها ، أى أنه يستوى لديه أن تحدث أو لا تحدث . أما فى حالة الخطأ مع التوقع ، فإن المتهم يتوقع حدوث النتيجة ، دون أن تتجه ارادته إلى قبولها ، بل هو يأمل ألا تحدث بالنظر إلى ظروفه الخاصة التى أساء تقديرها فى واقعة الحال .

صور الخطأ :

حددت المادة ٢٣٨ من قانون العقوبات صور الخطأ التى تقوم بها المسؤولية عن القتل غير العمد . ويبدو من الألفاظ التى استعملها النص أن المشرع حاول حصر صور الخطأ ، وقد أحاط فعلاً بجل صوره . ويكفى لقيام المسؤولية عن الخطأ أن تتحقق أى صورة من الصور التى ورد ذكرها فى

النص ، فكل صورة منها تعد خطأ قائمًا بذاته يرتب المسئولية ، ولو لم يقع خطأ آخر من الفاعل (١) .

ويمكن أن نقسم صور الخطأ إلى طائفتين : الأولى طائفة تضم صور الخطأ العام ، والثانية هى الخطأ الخاص .

أولاً : صور الخطأ العام :

هذه الصور هى : الاهمال والرعونة وعدم الاحتراز .

أ- الاهمال :

يضم الاهمال الحالات التى يحدث فيها الخطأ بطريق سلبى ، يتمثل فى ترك واجب أو الامتناع عن تنفيذ أمر معين . ويراد به عدم اتخاذ المتهم الاحتياطات التى يدعو إليها الحذر ، وتمليها الخبرة الانسانية العامة ، على من

---

(١) ولا عبرة بدرجة جسامة الخطأ ، فالقدر اليسير منه يكفى لقيام المسئولية الجنائية به إذا ترتب عليه وفاة المجنى عليه . والمشرع عندما ذكر صور الخطأ الذى يرتب المسئولية عن القتل غير العمد لم يتطلب فيه جسامة معينة ، بل إن النص على تشديد العقاب فى حالة الاخلال الجسيم بما تفرضه أصول الوظيفة أو المهنة أو الحرفة ، يؤكد أن المشرع يتجه إلى الاكتفاء بأى قدر من الخطأ ولو كان يسيراً لترتيب المسئولية الجنائية عن القتل غير العمد . هذا فضلاً عن أن المصلحة الاجتماعية تقتضى عدم التفرقة بين صور الخطأ ، لما يؤدى إليه تطلب الخطأ الجسيم لقيام المسئولية الجنائية من افلات الكثيرين من العقاب ، بدعوى عدم جسامة الخطأ بالاضافة إلى ما يؤدى إليه ذلك من تحكم وتفرقة بين الأفراد فى المساءلة الجنائية عن الأخطاء الصادرة منهم ، لاسيما إذا كان الخطأ قد أدى إلى وفاة المجنى عليه . وتثور مشكلة تطلب درجة معينة من الجسامة فى الخطأ الموجب للمسئولية الجنائية بالنسبة للأطباء والجراحين وغيرهم من أصحاب المهن الفنية . لذلك لا نقر التفرقة بالنسبة لهؤلاء بين ما يعبر عنه ، بالخطأ المادى ، الذى يسأل عنه الطبيب ولو كان يسيراً ، وما يعرف ، بالخطأ الفنى ، الذى لا يسأل عنه الطبيب إلا إذا كان على درجة معينة من الجسامة . فأى قدر من الخطأ يكفى لمساءلة هؤلاء الأشخاص لا فرق فى ذلك بين الخطأ المادى والخطأ الفنى . فالخطأ اليسير شأنه شأن الخطأ الجسيم فى اقامة المسئولية ، وإن كان المشرع قد اعتد بدرجة الخطأ لتشديد العقاب ، فإنه لا يصح الاعتداد بها فيما يجاوز ذلك . ومادمنا قد حددنا الخطأ العام وفقاً لمعيار موضوعى ، فلا وجه لتقرير امتياز لأهل الفن بالتغاضى عن أخطاء يرتكبونها ولا يمكن أن تصدر ممن كان فى مثل ظروفهم .

كان فى مثل ظروفه ، لأن من شأنها أن تحول دون حدوث النتيجة الاجرامية . مثال ذلك أن يترك المتهم طفلاً بمفرده بجوار موقد غاز مشتعل عليه ماء فيسقط الماء الساخن على الطفل ويقتله (١) ، أو أن لا يتخذ مدير الآلة البخارية طرق الوقاية المانعة لأخطارها عن الجمهور فتجذب شخصاً من ثيابه وتقتله(٢)، أو أن لا يتخذ حارس الحيوان الاحتياطات الكافية لمنع أذاه عن الناس (٣) ، أو أن لا يتخذ صاحب البناء الذى يشرع فى هدمه الاحتياطات المعقولة التى تقى الأنفس والأموال ما قد يصيبها منه من الأضرار (٤) ، أو أن يبدأ قائد سيارة الأتوبيس فى السير بها دون أن يتأكد من دخول ركاب السلم الأمامى إلى داخل السيارة ، مما أدى إلى سقوط أحدهم ووفاته ، ولا يعفى قائد السيارة من واجبه فى التحقق من تمام ركوب الركاب اطلاق المحصل لصفارته (٥) .

ب- الرعونة :

الرعونة كلمة تشير إلى الطيش والخفة ، وهى ترجمة غير دقيقة لأصلها الفرنسى (Maladresse)، الذى يعنى سوء التقدير أو نقص المهارة أو الجهل بأمور فنية كان يتعين العلم بها . لذلك فحالات الرعونة ثلاثة ، هى :

١- سوء التقدير : ويعنى اقدام الشخص على عمل دون ادراك لخطورته أو لما يحتمل أن يترتب عليه من نتائج ضارة ، مثال ذلك أن يغير قائد السيارة اتجاهه فجأة دون أن ينبه المارة فيصدم شخصاً (٦) .

٢- نقص المهارة : ومعناه اقدام الشخص على عمل تنقصه الكفاءة الفنية اللازمة لمباشرته ، مثال ذلك أن يقوم شخص بقيادة سيارة وهو غير ملم بأصول القيادة فيصيب انساناً ، ولو كان يحمل رخصة قيادة (٧) .

---

(١) نقض ٣ نوفمبر ١٩٤١ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٥ ، رقم ٢٩٦ ، ص٥٦٥ ، ويصح عقاب المتهم على القتل الخطأ سواء أكان هو والد الطفل أم لم يكن .

(٢) نقض ١٦ ابريل ١٩٣١ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٢ ، رقم ٢٣٨ ، ص٢٩٠ .

(٣) نقض ٢٣ ابريل ١٩٣١ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٢ ، رقم ٢٤٨ ، ص٣٠٠ .

(٤) نقض ٧ فبراير ١٩٢٩ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ١ ، رقم ١٥٤ ، ص١٦٣ .

(٥) نقض ٢٣ مارس ١٩٧٠ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٢١ ، رقم ١٠٧ ، ص٤٤٣ .

(٦) نقض ٤ ديسمبر ١٩٤٤ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٦ ، رقم ٤١٧ ، ص٥٥٠ .

(٧) لأن هذا السلوك وأن كان لا يخالف قاعدة قانونية، إلا أنه يخالف واجباً من الواجبات-

٣- **الجهل بالأمور الفنية :** التى يتعين العلم بها ، ومعناه قيام رجل الفن المتخصص بعمل يدخل فى اختصاصه الفنى ، دون مراعاة الأصول العلمية الثابتة التى يفترض علمه بها ، مثال ذلك الطبيب الذى يجرى عملية جراحية دون أن يستعين بأخصائى تخدير ، والصيدلى الذى يخطئ فى تحضير المادة المخدرة التى يجهزها للاستعانة بها فى اجراء عملية جراحية مما أدى إلى تسمم المريض ووفاته (١) ، والمهندس الذى يخطئ فى تصميم الرسم الهندسى لمبنى أو يخطئ فى تنفيذ الرسم فينهار المبنى على من كانوا فيه .

جـ- عدم الاحتراز :

عدم الاحتراز يعنى حالة الخطأ الواعى أو الخطأ مع التوقع ، ويراد به اقدام الشخص على فعل كان يجب عليه الامتناع عنه ، لكونه يدرك خطورته ويتوقع أن يترتب عليه ضرر ، ومع ذلك يمضى فى فعله دون اتخاذ الاحتياطات التى من شأنها الحيلولة دون وقوع الضرر . مثال ذلك أن يسلم أب إلى ولده الصغير الذى لم يبلغ العاشرة حيواناً خطراً فيفلت زمامه منه ويقتل أحد الناس (٢) ، أو أن يقود شخص سيارته بسرعة تجاوز الحد الذى تقتضيه ظروف المرور (٣) ، أو أن يحمل مراكبى فى زورقه عدداً من التلاميذ يفوق حمولته فيغرق بهم فى النيل ، أو أن يسير سائق بسيارته على يسار الطريق ، مخالفاً ما هو متعارف عليه من أن الجهة اليسرى من الطريق يجب اخلاؤها

= التى تفرضها الخبرة الانسانية العامة ، والتى تقضى بألا يتصدى الانسان لاتيان أمر يجهله كلية .

(١) نقض ٢٧ يناير ١٩٥٩ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٠ ، رقم ٢٣ ، ص٩١ .

(٢) نقض ٧ نوفمبر ١٩٣٢ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٣ ، رقم ١ ، ص ١ .

(٣) ولو التزم قائد السيارة الحد الأقصى للسرعة وفقاً لقوانين ولوائح المرور ، راجع نقض ١ مارس ١٩٤٣ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٦ ، رقم ١٢٦ ، ص١٨٦ ، لأنه إذا كانت مقتضيات الحال تستلزم التقليل من تلك السرعة كان ذلك متعيناً ، فالحد الأقصى للسرعة المحدد قانوناً روعى فى تقديره أن تكون الظروف عادية .

لمن يكون قادماً من الطريق العكسى ، فيصدم انساناً ويقتله [1] .

والضابط الذى يتحدد وفقاً له وجود الخطأ فى الصور الثلاث للخطأ العام هو فى الأصل ضابط موضوعى ، قوامه ما كان يفعله الشخص العادى الذى يلتزم فى تصرفاته قدراً متوسطاً من الحيطة والحذر ، إذا وجد فى نفس ظروف المتهم الخارجية . فإذا كان المتهم قد التزم هذا القدر من الحيطة والحذر فى تصرفه ، فلا ينسب الخطأ إليه ، أما إذا نزل عن هذا القدر ، فلم يقدر خطورة سلوكه أو قدرها لكنه – خلافاً لما كان يفعله الشخص العادى – لم يعمل على تفادى ما يمكن أن يترتب عليه من أضرار ، نسب الخطأ إليه ، ولو كان قد تصرف وفقًا لما اعتاد عليه هو شخصيًا . ويعنى ذلك أن واجبات الحيطة والحذر لا تتحدد وفقًا لما اعتاده ، وإنما وفقًا لما كان يجب أن يلتزمه شخص معتاد من فئته .

لكن المعيار الموضوعى للخطأ ليس مطلقًا ، إذ ينبغى أن يراعى عند تطبيقه الظروف الخارجية التى تصرف فيها المتهم ، والنظر فيما إذا كان الشخص العادى من ذات فئة المتهم ، محاطاً بالظروف التى تصرف فيها هذا الأخير ، كان سوف يتصرف على النحو ذاته الذى سلكه المتهم . فإذا كان المتهم قد التزم فى سلوكه القدر من الحيطة والحذر الذى كان يلتزمه الشخص العادى لو وجد فى الظروف ذاتها ، فإنه لا يكون قد أخطأ ، أما أن كان المتهم لم يلتزم هذا القدر ، نسب إليه الخطأ .

والظروف التى ينبغى مراعاتها عند الحكم على سلوك المتهم ، تشمل زمان ومكان اتيان هذا السلوك وكافة الملابسات التى أحاطت به . فإذا تعلق الأمر بحادث سيارة مثلاً ، فإن سلوك السائق العادى ، يتحدد على أساس زمان القيادة ، ليلاً أو نهاراً ، ومكانها فى طريق مزدحم بالمارة أو على طريق صحراوى أو زراعى ، وظروفها الأخرى مثل حالة الجو من ضباب كثيف أو مطر أو غير ذلك . وإذا تعلق الأمر بوفاة مريض أثناء اجراء جراحة له ، قيس سلوك الجراح بسلوك جراح عادى مثله فى نفس الظروف الخارجية التى

---

(1) نقض ٢٣ نوفمبر ١٩٣١ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٢ ، رقم ٢٩٤ ، ص٣٦١ .

أحاطت بـه أثنـاء اجـراء هـذه الجـراحـة .

إنما لا يدخل فى تقدير واجبات الحيطة والحذر الظروف الخاصة بالمتهم ، كعجزه أو مرضه أو ضعفه أو غير ذلك من الظروف الداخلية . فإذا كان قائد السيارة الذى دهم انساناً فقتله ضعيف البصر ، لا يتمكن من الرؤية الجيدة ليلاً، فلا يعتد بهذا الظرف الداخلى ولا ينتفى الخطأ به ، لأن الشخص العادى كان يمتنع عن القيادة ليلاً إذا وجد فى نفس ظروف المتهم .

ثانيًا : الخطأ الخاص :

يتـحقق الخطأ الخـاص فى حالة مـخـالفـة الشـخص لما تفرضـه القـوانين والقـرارات واللوائح والأنظمـة من واجـبات . ويسـتوى أن تتـمـثل المخـالفـة فى الامـتناع عمـا كـان يجب القيام به ، أو فـى اتيان سلوك مـحظور كان يتـعين اجتنابه .

وقـد كـان نص المادة ٢٣٨ ع قـبل تعـديله بالقـانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ يقتصر على ذكر صورة « عدم مراعاة اللوائح » . لكن الفقه فهم لفظ اللوائح على حسب مراد المشرع منه ، ففسره تفسيراً واسعًا ، شمل جميع النصوص التى تقرر قواعد عامة للسلوك بهدف التوقى من تحقق نتائج ضارة ، يستوى أن ترد هذه النصـوص فى اللوائح بمعناها الفنى أو فى القـوانين . ولما صـدر القانون المذكور أكد هذا التفسير ، واستعمل ألفاظ « القوانين والقرارات واللوائح والأنظمة » ، قاصداً الاحاطة بكافة النصوص التى تقرر قواعد سلوك ، سواء صدرت عن السلطة التشريعية أو عن السلطة التنفيذية أو عن الهيئات المهنية لتنظيم المهن والصناعات المختلفة .

وتشـمل القـوانين جـمـيع النصـوص القـانونيـة ، سـواء وردت فـى قـانون العقوبات أو فى غيره من القوانين . وتفهم اللوائح فى المدلول الادارى لها (١) .

---

(١) وأهمها اللوائح التنظيمية ولوائح الضبط والبوليس التى تتعلق بالصحة العامة وكفالة الأمن والنظام ، مثل اللوائح التى تنظم المرور وحيازة وسائل النقل واستعمالها واللوائح الخاصة بالصحة العامة ... الخ .

أما القرارات ، فيقصد بها القرارات الادارية والتعليمات التى تصدر عن جهة الادارة بشأن انشاء أو تنظيم أو انهاء مركز قانونى معين ، مثل القرار بمنح أو سحب رخصة قيادة ، والقرار بحرمان مصنع من مزاولة نشاطه أو بمنع صاحب مهنة أو حرفة من ممارستها . أما الأنظمة ، فيقصد بها القواعد التى توضع لتنظيم المهن والأنشطة الصناعية والتجارية ، وتسرى على من يمارسون هذه المهن والأنشطة ، فيلتزمون بمراعاة ما تفرضه من واجبات عند ممارسة نشاطهم .

وواضح أن مخالفة الشخص لواجب من الواجبات التى تفرضها النصوص السابقة ، تكفى لتحقيق الخطأ ، ولو لم تتوافر صورة أخرى من صور الخطأ العام، فاعتبار مخالفة القوانين واللوائح صورة مستقلة للخطأ ، يعنى كفايتها لتحقيق الخطأ ، فهذه المخالفة تعد نوعاً خاصاً من الخطأ أقامه المشرع وحدد معياره .

لكن يراعى بالنسبة للخطأ الخاص ما يلى :

أولاً : أن مجرد مخالفة القوانين والقرارات واللوائح والأنظمة لا تكفى بذاتها لمساءلة المتهم عن الوفاة التى أفضى إليها سلوكه ، وإنما يتعين أن تتوافر أركان جريمة القتل الخطأ ، ومن أهمها علاقة السببية بين مخالفة النصوص السابقة ووفاة المجنى عليه . فمخالفة النصوص صورة للخطأ الخاص، لا توجب المساءلة عن النتيجة إلا إذا ثبت قيام علاقة السببية بينهما [1] .

ثانياً: أن عدم تحقق الخطأ الخاص ، أى إثبات المتهم أنه لم يخالف نصاً من النصوص السابقة ، لا يعنى حتماً نفى الخطأ عن المتهم ، وعدم مساءلته بالتالى عن النتيجة التى أفضى إليها سلوكه ، إذ يمكن أن تتوافر فى سلوكه احدى صور الخطأ العام ، كالاهمال أو الرعونة أو عدم الاحتراز ، فيسأل عن النتيجة التى ترتبت على خطئه ، لأن من المقرر أن انتفاء الخطأ الخاص

---

(١) أى أن تكون المخالفة هى ذاتها سبب الحادث ، نقض ٨ مايو ١٩٨٥ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٦ ، رقم ١١٠ ، ص٦٢٢ ، ٣ أكتوبر ١٩٨٥ ، رقم ١٤٣ ، ص٨١ .

لا يعنى بالضرورة انتفاء الخطأ العام ، وأنه يكفى للادانة أن تتوافر صورة واحدة للخطأ .

ثالثاً : أن الحكم ببطلان اللائحة التى خالفها المتهم ، يعنى انتفاء الخطأ الخاص فى جانبه ، لكنه لا يمنع من مساءلته عن النتيجة التى تحققت إذا توافرت صورة الخطأ العام .

رابعاً : أن مخالفة القوانين واللوائح تحقق الخطأ الخاص ، فلا تكلف سلطة الاتهام بإثبات هذا الخطأ ، لأن المشرع أقام قرينة على توفر الخطأ بمجرد ثبوت مخالفة النصوص السابقة (١) . هذا فى حين أن سلطة الاتهام تكلف بإثبات قيام صورة من صور الخطأ العام لمساءلة المتهم عن النتيجة إذا توافرت سائر العناصر الأخرى .

وأمثلة الخطأ الخاص كثيرة ، منها أن يلقى شخص فى الطريق بغير احتياط أشياء من شأنها جرح المارين أو تلوثيهم إذا سقطت عليهم (٢) ، أو أن يقود شخص سيارته بسرعة تجاوز الحد الأقصى الذى تسمح به قوانين المرور (٣) ، أو أن يطلق شخص فى داخل المدن أو القرى سلاحاً نارياً ، وتلك مخالفة طبقاً للمادة ٣٧٧ من قانون العقوبات ، يتسبب فى قتل شخص آخر ، سواء كان فى وسعه أن يرى هذا الشخص أم لا ، لأن الشخص بمجرد مخالفة القانون الذى يمنع هذا الفعل ، يعد فى حكم المخطئ إذا وقعت منه حادثة وهو مرتكب لهذه المخالفة ، أو أن يسلم صاحب سيارة قيادة سيارته إلى شخص يعلم أنه غير مرخص له فى القيادة فيصدم انساناً ويقتله ، فيسأل صاحب

---

(١) لكن يجوز للمتهم أن يثبت أنه لم يخالف النصوص المقررة ، فينتفى الخطأ الخاص ، ومع ذلك فإن هذا الإثبات لا يكفى لنفى الخطأ عنه كلية ، إذا تحققت صورة من صور الخطأ العام .

(٢) وهذه مخالفة وفقاً للمادة ٣٧٧ من قانون العقوبات ، فإذا ترتب على هذا الفعل وفاة شخص ، تحققت صورة الخطأ الخاص ، وقامت فى حق المتهم جريمة القتل غير العمد .

(٣) نقض ٢٣ نوفمبر ١٩٣١ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٢ ، رقم ٢٩٤ ، ص٣٦١ .

السيارة هو أيضًا عن هذه الحادثة ، لأنه إذ سلم قيادة سيارته للشخص غير المرخص له فى القيادة ، يكون قد خالف لوائح المرور ، فيتحمل طبقًا للمادة ٢٣٨ من قانون العقوبات مسئولية ما وقع من الحوادث بسبب عدم مراعاة تلك اللوائح (١) .

العوامل المؤثرة فى المسئولية عن الخطأ :

أهم العوامل التى تؤثر فى المسؤولية عن الخطأ غير العمدى ، خطأ المجنى عليه ، والخطأ المشترك بين المتهم وغيره (٢) .

أولا : خطأ المجنى عليه :

القاعدة أن خطأ المجنى عليه لا ينفى بذاته خطأ المتهم ، أو بعبارة أخرى أن خطأ المجنى عليه لا يجب خطأ المتهم (٣) . فقد تكون وفاة المجنى عليه راجعة إلى خطأ المتهم وخطأ المجنى عليه ، لكن مسؤولية المتهم عن الوفاة تظل قائمة ، طالما كان خطأ المجنى عليه عاملاً عادياً مألوفاً كان فى استطاعة المتهم ومن واجبه أن يتوقعه ويتوقع الوفاة التى ساهم خطأ المجنى عليه فى احداثها . ففى هذه الأحوال لا يؤثر خطأ المجنى عليه على مسؤولية المتهم عن الوفاة التى تظل قائمة ، مثال ذلك أن يهمل المجنى عليه فى علاج نفسه أو يتراخى فى ذلك (٤) . وقد قضى تطبيقًا لذلك أنه إذا كان الالتهاب

---

(١) نقض أول مايو ١٩٣١ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٢ ، رقم ٣٨ ، ص٣١ .

(٢) وغنى عن البيان أن القتل غير العمد يخضع للقاعدة العامة التى بمقتضاها تنتفى المسـؤولية الجنائية إذا كانت وفاة المجنى عليه راجعة إلى قوة قاهرة أو إلى حادث فجائى، لانقطاع رابطة السببية بين الخطأ والضرر ، راجع تطبيقًا لذلك نقض ١٣ مارس ١٩٨٥ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٦ ، رقم ٦٦ ، ص٣٩١ .

(٣) وتطبيقًا لذلك قضى بأنه ، إذا ثبت أن المجنى عليه أخطأ فى اقترابه من عامود الآلة المتحركة الذى نشأت عنه الاصابة فإن خطأه هذا لا يجب خطأ مدير الآلة فى عدم اتخاذه اجراء ما يلزم من طرق الوقاية مادام المحل الذى فيه العامود المتحرك مفتوحاً للجمهور ، . نقض ١٦ ابريل ١٩٣١ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٢ ، رقم ٢٣٨ ، ص٢٩٠ .

(٤) نقض ٦ مايو ١٩٥٧ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٨ ، رقم ٢١٤ ، ص٤٤٨ .

الذى سبب الوفاة قد نتج عن الاصابة التى أحدثها المتهم ، فمساءلته عن الوفاة واجبة ، ولا يرفعها أن المجنى عليه قد رفض اجراء عملية خطيرة ومؤلمة كبتر ساقه (١) .

لكن إذا كان خطأ المجنى عليه على درجة من الغرابة والشذوذ ، بحيث لم يكن فى استطاعة الشخص العادى توقعه أو تفادى الوفاة التى نجمت عنه ، فإن المتهم لا يسأل عن هذه الوفاة التى لم يكن فى استطاعته توقعها ، ومن ثم لم يكن من الواجب عليه توقيها ، لأنه لا التزام بمستحيل . وفى هذه الحالات يمكن القول بأن خطأ المجنى عليه قد استغرق خطأ المتهم وقطع رابطة السببية بينه وبين الوفاة التى حدثت ، والتى لا يمكن نسبتها إلا إلى خطأ المجنى عليه وحده . وتطبيقاً لذلك قضى بأنه إذا أهمل عامل السكة الحديد فى قفل تحويلة انقطار إلى مخزن صهريج الغاز ، فدخل منها قطار بضاعة وصدم الصهريج وقتل شخصاً كان ينام تحته ، فإن العامل لا يسأل عن وفاة هذا الشخص ، لأن النوم تحت صهريج الغاز والاختفاء عن الأنظار هو من الأمور التى لا ترد بالخاطر (٢) . وقضى بأن نوم المجنى عليه على قضبان السكة الحديد المعدة لسير القطارات ، مما أدى إلى أن دهمه القطار وقتله ، لا يمكن أن يرد على بال أى سائق لمخالفته للمألوف بل للمعقول ، ومن ثم ينفى الخطأ ويقطع علاقة السببية ، ويكون المجنى عليه قد قصر فى حق نفسه تقصيراً جسيماً بنومه على القضبان (٣) وقضى بأن وقوف المجنى عليه فوق بالات القطن التى تحملها سيارة نقل عند مرورها تحت كوبرى علوى مما أدى إلى اصطدام رأسه بالكوبرى ووفاته ، هو من الأمور التى لا يستطيع المتهم أن يتوقعها مما ينفى خطأه ويقطع رابطة السببية (٤) .

وتقدير خطأ المجنى عليه لتحديد ما إذا كان من شأنه قطع رابطة

---

(١) نقض ٢٨ أكتوبر ١٩٤٦ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٧ ، رقم ٢١٤ ، ص١٩٥ .

(٢) نقض ٣٠ يناير ١٩٣٠ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ١ ، رقم ٣٨٤ ، ص٤٥٨ .

(٣) نقض ٢٣ ابريل ١٩٤٥ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٦ ، رقم ٥٦١ ، ص٧٠٣ .

(٤) نقض ٢٨ يناير ١٩٤٦ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٧ ، رقم ٧٠ ، ص٦٧ .

السببية ، ونفى خطأ المتهم أو لم يكن من شأنه ذلك ، هو من الأمور التى يختص بها قاضى الموضوع فى ضوء الوقائع التى تحقق فيها نشاط المجنى عليه . وينبغى أن يحدد القاضى فى حكمه نوع الخطأ الذى صدر من المجنى عليه ، ومدى مساهمته فى احداث النتيجة ، فلا يكفى أن يقرر الحكم أن المجنى عليه قد أسهم فى الخطأ ، دون بيان موقف المجنى عليه وسلوكه وأثر ذلك فى قيام ركنى الخطأ ورابطة السببية (١) .

ثانياً : خطأ متهم آخر :

إذا كانت وفاة المجنى عليه راجعة إلى تعدد الأخطاء ، فالقاعدة أن كل من ساهم بخطئه فى الوفاة يكون مسؤولاً عنها ، دون أن يؤثر ذلك فى مسؤولية غيره . فمن الجائز أن تحدث النتيجة التى يعاقب عليها القانون بناء على خطأ مشترك بين المتهم وغيره ، ولا يعنى ذلك أن خطأ أحدهما ينفى مسؤولية الآخر ، وإنما يعد كل من ساهم بخطئه فى النتيجة مسؤولاً عنها . وعند تعدد الأخطاء التى سببت الوفاة ، يعد كل من ساهم فى احداثها فاعلاً أصلياً فى جريمة القتل الخطأ ، وليس شريكاً مع المتهم الآخر ، لأنه اشتراك فى الجرائم غير العمدية .

وقد استقرت محكمة النقض على أن خطأ الغير لا ينفى مسؤولية المتهم عن الوفاة ، ورتبت على ذلك أنه « لا يجدى المتهم فى جريمة القتل الخطأ محاولة اشراك متهم آخر فى الخطأ الذى انبنى عليه وقوع الحادث ، إذ الخطأ المشترك بفرض قيامه لا يخلى الطاعن من المسؤولية » . وقضت المحكمة بناء على ذلك بأنه لا ينفى مسؤولية مالك المنزل عن وفاة بعض سكانه نتيجة انهياره ادعاؤه بتقصير السلطات الادارية فى اتخاذ اجراءات اخلاء المنزل من سكانه (٢) . كما قررت المحكمة أن « تعدد الأخطاء الموجبة لوقوع الحادث يوجب مساءلة كل من أسهم فيها أيا كان قدر الخطأ المنسوب إليه ، يستوى فى

---

(١) نقض ٣ أكتوبر ١٩٨٥ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٦ ، رقم ١٤٣ ، ص ٨١٠ .

(٢) نقض ٢١ يونيه ١٩٥٤ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٥ ، رقم ٢٥٩ ، ص ٨[illegible] .

ذلك أن يكون سبباً مباشراً أو غير مباشر فى حصوله ، [1] .

إثبات الخطأ الموجب للمسؤولية عن القتل غير العمد :

لا تقوم المسؤولية الجنائية إلا على أساس خطأ شخصى ، يتعين إثباته تطبيقاً لمبدأ شخصية المسؤولية الجنائية . وتطبيقاً لذلك لا يسأل الشخص جنائياً عن فعل غيره ، ولو كان مكلفاً بالاشراف عليه ، إلا إذا أمكن إثبات توافر خطأ فى جانبه ، هو الذى تسبب فى وفاة المجنى عليه . فلا يكفى لمساءلة المتهم جنائيًا عن وفاة المجنى عليه القول بأنه مالك الحيوان الذى تسبب فى قتل المجنى عليه مادام لم يثبت فى حقه أى تقصير فى المحافظة على حيوانه ومنع أذاه عن الغير [2] .

وتكلف سلطة الاتهام بإثبات قيام الخطأ فى حق المتهم باقامة الدليل على اهماله أو رعونته أو عدم تحرزه ، أو تثبت مخالفته للقوانين واللوائح والقرارات والأنظمة . كما تثبت توافر علاقة السببية بين الخطأ العام أو الخاص ووفاة المجنى عليه . فإذا لم يثبت الخطأ فى جانب المتهم ، وجب الحكم ببراءته ، ولا يكلف المتهم بإثبات أنه لم يخطئ .

ويجب على محكمة الموضوع أن تبين فى حكمها وجه الخطأ فى سلوك المتهم إذا أدانته بتهمة القتل الخطأ ، لأن الخطأ هو الركن المعنوى فى جريمة القتل غير العمد ، وبدون توافره تكون الوفاة قضاءً وقدراً ، لا توجب مسؤولية أحد عنها . وبيان ركن الخطأ فى حكم الادانة لا يقتضى وجوب أن تذكر المحكمة لفظ الخطأ أو أن تشير إلى احدى صور الخطأ العام ، كالاهمال أو

---

(1) نقض ٣ فبراير ١٩٦٩ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٢٠ ، رقم ٤٢ ، ص١٩٢ ، ١٧ يناير ١٩٨٠ ، السنة ٣١ ، رقم ١٨ ، ص٨٨ ؛ ١١ ابريل ١٩٨٥ ، السنة ٣٦ ، رقم ٩٦ ، ص٥٥٨ .

(2) نقض ٢٣ ابريل ١٩٣١ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٢ ، رقم ٢٤٨ ، ص٣٠٠ . وفى هذه الحالة قد يكون هناك ما يوجب المسؤولية المدنية ، لكن لا يجوز قانوناً مساءلة المالك جنائياً ، لأن المسؤولية فى هذه الحالة تكون عن خطأ مفترض ، وهو ما لا يجوز من الناحية الجنائية .

الرعونة أو عدم التحرز ، وإنما يكفى أن يكون ذكر الوقائع بظروفها المختلفة وكيفية حصولها ناطقاً بثبوت الخطأ فى حق المتهم . وإذا كان الخطأ خاصاً ، فيكفى أن تبين محكمة الموضوع سلوك المتهم الذى قدرت أنه مخالف للقوانين أو اللوائح أو القرارات أو الأنظمة .

ولا رقابة لمحكمة النقض على الوقائع التى استخلص منها قاضى الموضوع ثبوت الخطأ فى حق المتهم ، لكن محكمة النقض تراقب سلامة الاستدلال من هذه الوقائع على توافر الخطأ أو عدم توافره ، لأن تكييف ما صدر عن المتهم بأنه خطأ موجب لمسؤوليته عن الوفاة ، يعد تكييفاً قانونياً يخضع لرقابة محكمة النقض .

وإذا قدرت محكمة الموضوع وجه الخطأ فى سلوك المتهم ، وأدانته تبعاً لثبوت هذا الوجه ، فلا تلتزم ببحث أوجه الخطأ الأخرى ، ولا يعيب حكمها عدم رده على دفع المتهم بعدم قيام وجه آخر من أوجه الخطأ غير الذى أثبتته المحكمة ، لأن القانون لا يستلزم أن تقع كل صور الخطأ لمساءلة المتهم عن القتل غير العمد ، وإنما يكتفى بتوافر صورة واحدة منها (١) .

المبحث الثانى

عقوبات القتل غير العمد

حددت المادة ٢٣٨ من قانون العقوبات عقوبة القتل غير العمد فى صورته البسيطة ، ونصت على ظروف تشدد عقاب هذا القتل .

أولاً : عقوبة القتل غير العمد فى صورته البسيطة :

نصت على هذه العقوبة المادة ٢٣٨ من قانون العقوبات فى فقرتها الأولى، وجعلتها الحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر والغرامة التى لا تجاوز مائتى جنيه أو احدى هاتين العقوبتين . وقد وضع المشرع حداً أدنى لعقوبة

---

(١) نقض ١٧ نوفمبر ١٩٥٣ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٥ ، رقم ٢٩ ، ص٨٦ ؛ ٦ ابريل ١٩٥٤ ، السنة ٥ ، رقم ١٦١ ، ص٤٧١ .

الحبس هو ستة أشهر (١) ، وهو يزيد عن الحد الأدنى العام ، حتى لا ينزل القاضى بعقوبة الحبس إلى حدها الأدنى العام الذى لا يتناسب مع جسامة الجريمة ، وقد أدت إلى اهدار حياة بشرية . أما الغرامة فقد اكتفى المشرع بوضع حداً أقصى لها هو مائتا جنيه ، تاركاً حدها الأدنى دون تعديل .

والعقوبة على هذا النحو غير متناسبة مع جسامة النتيجة الاجرامية . فحدها الأدنى فى الحبس ستة شهور ، لأن المشرع قيد هذا الحد فيما يتعلق بالحبس وحده دون الغرامة . كما أن النص يسمح بالحكم باحدى هاتين العقوبتين ، وهو ما يعنى أن القاضى يمكنه أن يحكم بالغرامة وحدها ، وفى حدها الأدنى العام . فإذا وضعنا فى الحسبان جسامة النتيجة التى أفضى إليها خطأ المتهم ، وكونها تتمثل فى اهدار حياة بشرية ، أدركنا عدم تناسب العقوبة مع جسامة الجريمة . وهذا الأمر ينبغى تداركه عند تعديل قانون العقوبات ، فيرفع الحدين الأدنى والأقصى للغرامة ، أو يكون الجمع بينها وبين الحبس وجوبياً .

ثانياً : الظروف المشددة لعقوبة القتل غير العمد :

حددت هذه الظروف ، وبينت أثرها فى التشديد ، الفقرتان الثانية والثالثة من المادة ٢٣٨ من قانون العقوبات ، وقد أضيفت هذه الظروف بمقتضى القانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ ، حتى يتناسب عقاب الجريمة مع جسامة النتيجة التى أفضى إليها خطأ الجانى (٢) . ولا شك فى أن جسامة الضرر الذى

---

(١) والحد الأقصى العام تركه المشرع دون تعديل ، فيكون ثلاث سنوات .

(٢) كانت المادة ٢٣٨ من قانون العقوبات تعاقب على القتل الخطأ بالحبس أو بالغرامة التى لا تجاوز مائتى جنيه . لكن لوحظ أن هذه العقوبة لا تحقق الردع الكافى نظراً لتطور أسباب الحوادث فى الوقت الحاضر بسبب كثرة الآلات الصناعية وتطور وسائل النقل مما جعل الحوادث تصل فى بعض الأحيان إلى ما يشبه الكوارث العامة لكثرة عدد الضحايا. لذلك تدخل المشرع بالقانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ لتشديد العقاب على القتل والاصابة الخطأ باضافة ظروف مشددة درءاً لأسباب كثير من النكبات والحوادث التى تهدر حياة المواطنين الآمنين . (المذكرة الايضاحية للقانون ١٢٠ لسنة ١٩٦٢) .

سببته الجريمة له دلالة كاشفة عن جسامة الخطأ الذى أدى إليه . كما أن بعض الظروف المشددة يرجع مباشرة إلى درجة جسامة الخطأ ذاته . وأخيراً فإن بعض هذه الظروف يرجع إلى اجتماع جسامة الخطأ وجسامة الضرر .

أ- الظروف التى ترجع إلى جسامة الخطأ :

هذه الظروف ثلاثة ، هى : الخطأ المهنى الجسيم ، والسكر أو التخدير ، والنكول عن مساعدة المجنى عليه . فإذا توافر أحد هذه الظروف ، كان كافياً لتشديد عقوبة القتل غير العمد لتصير الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على خمس سنين والغرامة التى لا تقل عن مائة جنيه ولا تزيد على خمسمائة جنيه أو احدى هاتين العقوبتين . ونلاحظ على العقوبة المشددة كذلك أنها تجيز للقاضى الاختيار بين الحبس والغرامة ، مما يعنى أن عقوبة الجريمة فى هذه الصورة المشددة يمكن أن تكون الغرامة مائة جنيه فقط ، وهو ما يخل بالتناسب .

والتشديد لأحد الظروف المقررة يكون وجوبياً ، وهو لا يغير من وصف جريمة القتل غير العمد ، التى تظل رغم التشديد جنحة ، لأن العقوبة تظل الحبس .

١- الخطأ المهنى الجسيم :

يتحقق هذا الظرف على حد تعبير النص « إذا وقعت الجريمة نتيجة اخلال الجانى اخلالاً جسيماً بما تفرضه عليه أصول وظيفته أو مهنته أو حرفته » .

يفترض هذا الظرف أن المتهم يمارس وظيفة أو مهنة أو حرفة تخضع ممارستها لأنظمة تحدد القواعد التى ينبغى أن يلتزم بها من يمارسونها ، ولا يهم أن تكون هذه القواعد قانونية أو لائحية أو قواعد عرفية تقرها أصول العلم أو الفن الذى تمارس المهنة أو الحرفة وفقاً له . ولا يهم بالنسبة للموظف أن يكون موظفاً فى الحكومة أو فى قطاع الأعمال العام أو فى قطاع خاص ، إذ تخضع ممارسة الوظيفة لقواعد قانونية أو لائحية أو اتفاقية يلتزم بها العاملون فى هذه القطاعات .

فإذا كان الشخص غير موظف ، ولا يمارس مهنة أو حرفة تخضع لقواعد تنظمها ، امتنع تطبيق الظرف المشدد على القتل الخطأ الذى يرتكبه ، وطبقت عليه عقوبة القتل الخطأ فى صورته البسيطة .

لكن ممارسة الوظيفة أو المهنة أو الحرفة المنظمة لا تكفى لتطبيق الظرف المشدد إذا ارتكب المتهم قتلاً غير عمد ، وإنما يلزم أن يكون خطأ المتهم الذى تسبب فى وفاة المجنى عليه يمثل اخلالاً جسيمًا بما تفرضه عليه أصول وظيفته أو مهنته أو حرفته . فإذا كان ما صدر عن المتهم من خطأ لا يمثل إلا اخلالاً بواجبات الحيطة والحذر التى تفرضها الخبرة الانسانية العامة على كافة الأفراد ، لم يتوافر الظرف المشدد للقتل غير العمد .

كما لا يتوافر الظرف المشدد إذا كان ما صدر عن المتهم من خطأ يمثل فعلاً اخلالاً بأصول ممارسة المهنة أو الحرفة أو الوظيفة ، لكنه غير جسيم ، لأن النص يشترط فى الاخلال بأصول المهنة أو الحرفة أو الوظيفة ، الذى ترتبت عليه وفاة المجنى عليه ، أن يكون اخلالاً « جسيمًا » . وفى هذا القيد تكمن الصعوبة ، إذ لا يكفى محض الاخلال ، بل يلزم أن يكون على درجة معينة من الخطورة ، توجب وصفه بأنه اخلال جسيم بأصول الوظيفة أو المهنة أو الحرفة .

وليس من الممكن وضع ضابط عام للاخلال الجسيم الذى يتطلبه النص ، ومن ثم فلا مناص من ترك الأمر لقاضى الموضوع ، الذى يقدر جسامة الاخلال ، ومدى كفايته لتوفير جسامة الخطأ ، بما يقتضى تطبيق عقوبة القتل غير العمد فى صورتها المشددة (١) .

ولا شك فى أن الخطأ الجسيم يتوافر إذا أتى المتهم سلوكاً ينم عن استخفاف بالغ بقواعد ممارسة الوظيفة أو المهنة أو الحرفة، كما لو أغفل الاحتياطات التى

---

(١) ويلاحظ أن الأمر يتعلق بخطأ جسيم بصرف النظر عن جسامة أو عدم جسامة النتائج التى ترتبت عليه . فقد يكون الاخلال بأصول الوظيفة أو المهنة جسيمًا ، ومع ذلك لا يترتب عليه سوى ضرر يسير ، بينما الاخلال قد يكون يسيراً ويرتب ضرراً جسيماً .

تفرضها أوليات ممارسة مهنته ، مثل الطبيب الذى يجرى عملية جراحية بأدوات غير معقمة ، يترتب على استعمالها تلوث الجرح ووفاة المريض ، أو سائق الأتوبيس الذى يقوده ليلاً وجميع أنواره غير مضاءة .

٢ - تعاطى المسكرات والمخدرات :

يتحقق هذا الظرف على حد تعبير النص إذا كان الجانى « متعاطياً مسكراً أو مخدراً عند ارتكابه الخطأ الذى نجم عنه الحادث » . ويتضح من هذا النص أن تحقق الظرف المشدد يتطلب توافر شرطين .

الشرط الأول : أن يكون المتهم قد تعاطى مسكراً أو مخدراً باختياره ، وأن يكون قد ترتب على تعاطيه هذه المواد التأثير فى وعيه وادراكه . فإذا كان قد تناول المادة المسكرة أو المخدرة قهراً عنه أو على غير علم منه بحقيقتها ، وترتب على تناولها التأثير فى وعيه وادراكه ، فلا يتحقق الظرف المشدد ، بل إن مسؤوليته الجنائية قد تنتفى وفقاً للقواعد العامة ، ولا يلزم أن يكون تناول المسكر أو المخدر قد أدى إلى فقده الوعى كلية ، فالنص لا يتطلب أن يكون المتهم فى حالة السكر التام ، وإنما يكتفى بتعاطى المادة المسكرة أو المخدرة ، أيا كان مقدار ما تعاطاه منها ، إذا كان القدر الذى تعاطاه قد أدى إلى انقاص الوعى والادراك لدى المتهم .

الشرط الثانى : أن يكون نقص الوعى والادراك ، الذى أفضى إليه تعاطى المسكر أو المخدر ، قد عاصر لحظة ارتكاب الخطأ الذى تسبب فى وفاة المجنى عليه . ويعنى ذلك ضرورة توافر علاقة سببية بين نقص الوعى والادراك الذى نجم عن تعاطى المسكر أو المخدر والحادث الذى وقع من المتعاطى وأدى إلى وفاة المجنى عليه . فإذا ثبت أن التعاطى لم يؤثر مطلقاً فى وعى المتعاطى وادراكه ، انتفى الظرف المشدد ، وعوقب المتهم بعقوبة القتل غير العمد فى صورته البسيطة . لكن الغالب أن تعاطى المسكر أو المخدر يؤثر فى وعى المتعاطى وادراكه ، إذا كان معاصراً للحظة ارتكاب الفعل الخاطئ الذى أفضى إلى وفاة المجنى عليه ، لذلك اكتفى المشرع بتطلب أن يكون الشخص قد « تعاطى » المسكر أو المخدر عند ارتكاب الخطأ الذى نجم عنه الحادث . فتعاطى المسكر أو المخدر - أيا كان القدر الذى تعاطاه منه -

يؤثر فى الوعى والادراك تأثيراً يكفى مهما قل شأنه لتطبيق الظرف المشدد .

ويتضح من ماهية هذا الظرف المشدد ، أن المشرع قد راعى ما يترتب على تناول المسكرات والمخدرات من تقليل وعى الشخص وادراكه ، لاسيما إذا كان يمارس عملاً يقتضى منه أن يكون كامل السيطرة على ارادته . ويلاحظ ذلك بصفة خاصة لدى بعض السائقين الذين يتعاطون هذه المواد أثناء قيادة السيارات ، إذ تضعف لديهم القدرة على التركيز أثناء القيادة ، وتقلل من سرعة استجابتهم للظروف التى تتطلب اتخاذ أساليب الحيطة والحذر ، وهو ما يؤدى فى النهاية إلى خلل فى تقدير الأمور واندفاع نحو ارتكاب حوادث المرور .

وقد قصد المشرع من التشديد أن يقضى على أخطر أسباب الحوادث المرورية ، التى تؤدى إلى كثير من حالات الوفاة والاصابة . ولا شك فى أن تناول الشخص للمسكر أو المخدر يزيد من جسامة الخطأ الذى ارتكبه ، والذى أدى إلى الحادث الذى نجمت عنه الوفاة ، فهو يضيف إلى الخطأ الأصلى خطأ آخر تمثل فى تناوله مسكراً أو مخدراً قبل الاقدام على سلوك ، كانت طبيعته تقتضى مزيداً من واجبات الحيطة والحذر ، لا تعاطى مواد من شأنها أن تنقص من مقدرته على وزن الأمور ، وعلى اتخاذ ما يلزم من احتياط حتى لا تفضى إلى نتائج ضارة (١) .

٣- النكول عن المساعدة :

يتحقق الظرف المشدد هنا إذا كان المتهم قد « نكل وقت الحادث عن مساعدة من وقعت عليه الجريمة أو عن طلب المساعدة له مع تمكنه من ذلك » .

---

(١) ويجعل قانون المرور من سكر قائد المركبة قرينة على وقوع الحادث بخطأ من جانبه إلى أن يقيم هو الدليل على انتفاء هذا الخطأ . راجع نقض ٢٧ ديسمبر ١٩٨٣ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٤ ، رقم ٢١٦ ، ص١٠٨٢ .

وعلة التشديد هنا أن المتهم يضيف إلى خطئه الأصلى ، الذى أدى إلى وقوع الجريمة ، خطأ ثانيًا بامتناعه عن مساعدة أو عن طلب المساعدة لمن تسبب بخطئه الأول فى اصابته . وإذا كان الالتزام بمساعدة انسان فى حالة خطر يقع اجتماعيًا وانسانيًا على كل شخص يستطيع أن يقدم المساعدة أو يطلبها ، فإن هذا الالتزام يتحول إلى التزام قانونى يثقل كاهل من تسبب بخطئه فى وضع غيره فى حالة الخطر ، ويعتبر الاخلال بهذا الالتزام ، أى النكول عن مساعدة من وقعت عليه الجريمة ، صورة أخرى من صور الخطأ ، تشدد عقاب من كان سببًا فى وقوع الحادث .

ويفترض قيام الظرف المشدد أن المتهم كان فى استطاعته تقديم المساعدة إلى المجنى عليه ، وقد تطلب النص صراحة هذا القيد ، وأن يكون من شأن هذه المساعدة انقاذ حياة المجنى عليه . ويعنى النكول أن المتهم لم يفعل ما كان بوسعه بالنظر إلى حالته وظروفه الخاصة وظروف الحادث الذى وقع ، أى أنه لم يقدم المساعدة التى كانت فى استطاعته ، ولم يطلب تلك المساعدة من الغير ، إذا كان غير قادر عليها شخصيًا . وأكثر ما يتحقق هذا الظرف المشدد فى حوادث المرور حين يصاب المجنى عليه بجراح تقتضى نقله إلى المستشفى ، لكن المتسبب فى الحادث يترك المصاب ويلوذ بالفرار تخلصًا من المسؤولية عن الحادث الذى وقع بخطئه .

ب- الظرف الذى يرجع إلى جسامة الضرر :

يشدد المشرع عقاب القتل غير العمد بالنظر إلى جسامة النتيجة التى تحققت . وهذا النوع من التشديد مستحدث فى القانون المصرى بالقانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ . وتتحدد جسامة النتيجة الاجرامية بعدد ضحايا الحادث . فإذا نشأ عن خطأ المتهم وفاة أكثر من ثلاثة أشخاص ، توافر الظرف المشدد .

ويفسر هذا التشديد بجسامة الضرر الذى لحق بالمجتمع من وفاة أكثر من ثلاثة بخطأ واحد . لكن هذا الاعتبار كان مؤداه تشديد عقاب الجانى فى القتل العمد إذا تجاوز عدد من قتلهم ثلاثة أفراد ، وهو ما لم يأخذ به المشرع . لذلك يكون التفسير المقبول لهذا التشديد أن تعدد ضحايا الحادث الذى نجم عن خطأ المتهم يدل على جسامة هذا الخطأ .

ويترتب على توافر هذا الظرف أن تصير العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على سبع سنين . ويعنى ذلك أن عقوبة الحبس تكون وجوبية ، فلم ينص المشرع على الغرامة فى حالة توافر هذا الظرف المشدد (١) .

جـ- تعدد الظروف المشددة :

إذا اجتمع ظرف من الظروف التى تشدد العقاب لجسامة الخطأ مع ظرف التشديد الراجع إلى تعدد ضحايا الحادث ، كما لو كان المتهم متعاطياً مسكراً أو مخدراً عند ارتكاب الخطأ الذى نجم عنه الحادث ، وأسفر الحادث عن وفاة أكثر من ثلاثة أشخاص ، كانت العقوبة الحبس الذى لا تقل مدته عن سنة ولا تزيد على عشر سنين . فالحبس وجوبى ، ولا وجود لعقوبة الغرامة فى هذه الحالة.

وسبب التشديد هنا أن الخطر على درجة عالية من الجسامة ، وقد تأكدت جسامته بفداحة الأضرار التى ترتبت عليه . لكننا نلاحظ أن المشرع لم يحرك الحد الأدنى للحبس عند اجتماع جسامة الخطأ مع جسامة الضرر ، وإنما اكتفى برفع الحد الأقصى لعقوبة الحبس . ونعتقد أنه كان من الملائم مراعاة جسامة الجريمة التى تأكدت بخطأ جسيم أسفر عن ضرر جسيم ، عن طريق رفع الحد الأدنى لعقوبة الحبس لأكثر من سنة ، حتى لا يكون الحكم بالحد الأدنى للحبس – كما هو الحال فى الوضع الحالى – تمهيداً لوقف تنفيذ العقوبة ، فى جريمة على درجة كبيرة من الخطورة .

---

(١) لذلك يكون معيبًا الحكم الذى يقضى بالغرامة إذا توافر هذا الظرف ويتعين نقضه وتصحيحه ، نقض ١٦ أكتوبر ١٩٧٢ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٢٣ ، رقم ٢٣٩ ، ص١٠٧٠ .

الفصل الثالث

اسقاط الحوامل

(الإجهاض)

اسقاط الحوامل جريمة يقع الاعتداء فيها أصلاً على حياة الجنين ، إذ غالبًا ما يكون المقصود من الاسقاط انهاء حق الجنين فى الحياة المستقبلة . لذلك فالجريمة فى أصلها من جرائم الاعتداء على الحق فى الحياة ، وهو ما دعانا إلى دراستها مع هذه الطائفة من الجرائم . وقد خصص المشرع لها باباً مستقلاً هو الباب الثالث وعنوانه « اسقاط الحوامل وصنع وبيع الأشربة والجواهر المغشوشة المضرة بالصحة » (١) .

ولم يضع القانون تعريفًا لاسقاط الحوامل (٢) ، وإنما تكلم عن « الاسقاط » وحدد صوره ، والعقوبات المقررة لكل صورة . ويمكن تعريف الاسقاط بأنه « اخراج الجنين عمداً من الرحم قبل الموعد الطبيعى لولادته باستعمال وسيلة صناعية » . وهذا التعريف يصدق على جريمة الاسقاط فى كافة صورها (٣) . كما أن هذا التعريف يحدد الأركان المكونة لجريمة الاسقاط .

---

(١) المواد من ٢٦٠ إلى ٢٦٥ .

(٢) عرفته محكمة النقض بأنه « تعمد انهاء حالة الحمل قبل الأوان » ، نقض ٢٧ ديسمبر ١٩٧٠ ، مجموعة محكمة النقض ، السنة ٢١ ، رقم ٣٠٢ ، ص١٢٥٠ .

(٣) جريمة اسقاط الحوامل من الجرائم كثيرة الوقوع فى الحياة العملية ، ومع ذلك تقل أحكام الادانة فيها بشكل واضح . وقد يرجع سبب ذلك إلى أن الجريمة تقع فى الخفاء فلا يبلغ عنها ، وإنما قد تكتشف إذا أدى الاسقاط إلى وفاة الحامل ، وغالباً ما يكون ذلك بصورة عرضية . كما أن قلة أحكام الادانة قد يكون سببها صعوبة إثبات الجريمة إذا اكتشفت ، أو تفهم القاضى للظروف التى تدعو بعض الأمهات إلى الالتجاء للاسقاط ، وهى ظروف اجتماعية واقتصادية واضحة ، تدفع القاضى إلى محاولة تلمس أسباب البراءة أو امتناع المسؤولية .

المبحث الأول

أركان جريمة الاسقاط

الاسقاط اعتداء يقع أصلاً على حق الجنين فى الحياة المستقبلة ، هذا الحق يقتضى تمكين الجنين من النمو الطبيعى داخل الرحم حتى الموعد الطبيعى لولادته . لذلك تفترض جريمة الاسقاط وجود « حمل » ، يكون هو المحل الذى يقع عليه الاعتداء . ويقتضى الاسقاط توافر ركن مادى وركن معنوى .

المطلب الأول

وجود الحمل

محل الاعتداء فى جريمة الاسقاط هو أصلاً حق الجنين فى الحياة المستقبلة . لذلك يفترض هذا الاعتداء وجود حالة الحمل ، أى وجود جنين فى رحم المرأة ، يقع عليه فعل الاسقاط ، سواء باخراجه حياً قبل موعد ولادته ، وهو ما يفضى فى الغالب إلى وفاته ، أو بقتله فى الرحم ، وهو ما يقتضى اخراجه منه حفاظاً على حياة الحامل .

والحمل يتحقق بتلقيح الحيوان المنوى للرجل لبويضة المرأة . فالحمل هو البويضة الملقحة . وتكون لحظة التلقيح هى بداية وجود الحمل ، أو بداية حياة الجنين التى تنتهى ببداية عملية الولادة ، لتحل محلها الحياة العادية . لذلك يتحدد مجال جريمة الاسقاط بالفترة بين الاخصاب وبداية عملية الولادة . فلا اسقاط قبل بدء عملية الاخصاب [1] ، ولا اسقاط بعد بداية عملية الولادة ، وإنما يبدأ مجال الاعتداء على حياة « الانسان » أو سلامة جسمه منذ بداية عملية الولادة .

---

(١) فلا يعد من قبيل الاسقاط استعمال الوسائل التى يقصد منها « منع الحمل » ، أيا كان تأثيرها وأيا كانت صورتها .

وتبدأ حماية حق الجنين فى الحياة منذ لحظة الاخصاب إلى لحظة بداية عملية الولادة ، فلا يشترط مرور مدة معينة على الاخصاب . فكل اخراج للجنين بوسيلة صناعية قبل بداية عملية الولادة يحقق جريمة الاسقاط ، ولو كان الحمل فى ساعاته الأولى ، وفقًا للتشريع المصرى فى صورته الراهنة . وتطبيقًا لذلك قضت محكمة النقض برفض اباحة اجهاض الجنين الذى لم يتجاوز عمره أربعة أشهر استنادًا إلى أن الشريعة الاسلامية تبيح ذلك ، وأن المادة ٦٠ من قانون العقوبات تبيح ما تبيحه الشريعة ، مقررة أن ما ورد عن الشريعة فى هذا الخصوص ليس أصلاً ثابتًا فى أدلتها المتفق عليها ، وإنما هو اجتهاد للفقهاء انقسم حوله الرأى فيما بينهم [١] .

وإذا كانت جريمة الاسقاط تفترض لقيامها وجود الحمل وقت ارتكاب فعل الاسقاط ، فمؤدى ذلك أنه لا قيام لهذه الجريمة إذا لم تكن المرأة حاملاً . كما أنه لا عقاب على شروع فى الاسقاط ، ولو اعتقد المتهم أن المرأة التى باشر عليها فعل الاسقاط حامل ، وكان قصده من الفعل اسقاط حملها . ذلك أن المادة ٢٦٤ من قانون العقوبات تنص صراحة على أنه لا عقاب على الشروع فى الاسقاط ، كما أن عدم وجود الحمل يعد من قبيل الاستحالة المطلقة أو القانونية التى تمنع من تحقق الشروع فى الجريمة .

المطلب الثانى
الركن المادى

عناصر الركن المادى للاسقاط ثلاثة هى : فعل الاسقاط ، والنتيجة المتمثلة فى خروج الجنين من الرحم ، وعلاقة السببية التى تربط بين فعل الاسقاط ونتيجته .

أولاً فعل الاسقاط :

يتحقق الاسقاط بكل فعل يكون من شأنه اخراج الجنين من الرحم قبل

---

(١) نقض ٢٣ نوفمبر ١٩٥٩ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٠ ، رقم ١٩٥ ، ص٩٥٢ .

الموعد الطبيعى لولادته . وقد أشار القانون إلى بعض وسائل الاسقاط على سبيل المثال لا الحصر ، فذكر الضرب أو نحوه من أنواع الايذاء ، والأدوية أو الوسائل المؤدية إلى الاسقاط .

واستعمال وسيلة لاخراج الحمل قبل الأوان هو الذى يميز الاسقاط المعاقب عليه عن الاسقاط التلقائى الذى يتحقق بسبب طبيعى نتيجة مرض أو ضعف أو مجهود عنيف ، وعن الولادة المبتسرة التى تؤدى إلى خروج الجنين قبل موعده الطبيعى دون استعمال أى وسيلة صناعية .

ووسائل الاسقاط متعددة ، منها :

أ- الوسائل الكيميائية التى تحدث تقلصات فى عضلات الرحم يترتب عليها اخراج الجنين أو قتله داخل الرحم تمهيداً لاخراجه .

ب- الوسائل الميكانيكية التى تتمثل فى استخدام آلة أو أداة لاخراج الجنين من الرحم أو قتله .

جـ- وقد يكون الاسقاط عن طريق وسيلة طبية مثل الجراحة ، أو غير طبية كاستعمال العنف والضرب أو غيره من وسائل الايذاء البدنى .

د - وقد تتخذ الوسيلة مظهراً بريئاً يخفى حقيقة الهدف منها ، مثل تدليك جسم الحامل ، أو ممارستها رياضة عنيفة كالقفز أو حمل الأثقال أو الرقص أو ركوب الخيل ، أو ارتداء ملابس ضيقة تضغط على جسمها على نحو يؤدى إلى اسقاطها .

هـ - وقد يكون الاسقاط بوسيلة من وسائل الايذاء النفسى أو المعنوى . ولا نرى ما يحول قانوناً دون ارتكاب الاسقاط بوسيلة من هذه الوسائل (١) .

---

(١) إذا كان قصد المتهم من استعمالها اسقاط المرأة وتحقق الاسقاط فعلاً . فالقانون يعاقب فى المادة ٢٦١ من قانون العقوبات على اسقاط المرأة الحبلى باستعمال وسائل مؤدية إلى ذلك ، دون تحديد لنوع هذه الوسائل أو صورتها . ويتفق هذا مع ما يقرره بعض فقهاء المسلمين من أن يشتم امرأة شتماً مؤلماً يؤدى إلى اسقاطها ، يسأل عن اجهاض المرأة .

و- وقد يكون الاسقاط بسلوك سلبى ، يتمثل فى امتناع الحامل عن الحيلولة دون اتيان الغير فعل الاسقاط على جسمها . وقد أشار القانون إلى ذلك بقوله « أو مكنت غيرها من استعمال تلك الوسائل لها » .

ثانياً خروج الجنين من الرحم قبل الأوان :

خروج الجنين من الرحم قبل الموعد الطبيعى للولادة هو النتيجة الاجرامية فى الاسقاط . فالاسقاط جريمة مادية لا تقوم قانوناً إلا بتحقق النتيجة التى يجرمها القانون ، فإذا تخلفت هذه النتيجة ، امتنع وجود الجريمة . ولا يعاقب القانون على الشروع فى الاسقاط .

والنتيجة التى يجرمها القانون هى طرد الحمل قبل حلول الموعد الطبيعى لولادته ، سواء خرج ميتاً ، أو خرج حياً ولكنه غير قابل للحياة . وبدون خروج الحمل من الرحم ميتاً أو غير قابل للحياة لا تتحقق جريمة الاسقاط .

وتحديد النتيجة على النحو المتقدم يعنى أنه إذا استعملت وسائل لاخراج الحمل قبل الأوان ، لكنها لم تؤد إلى اخراجه ، وإنما ترتب على استعمالها وفاة الحامل مع بقاء الحمل فى رحمها ، لم تكن بصدد جريمة اسقاط ، وإنما بصدد ضرب أو جرح أو اعطاء مواد ضارة أفضت إلى الموت (١) . أما إذا خرج الجنين وماتت الأم ، تحققت جريمتا الاسقاط والضرب أو الجرح أو اعطاء المواد الضارة التى أفضت إلى الموت . وفى هذه الحالة يحكم بعقوبة الجريمة الأشد ، تطبيقاً لنص الفقرة الأولى من المادة ٣٢ من قانون العقوبات .

---

(١) ولم تأخذ محكمة النقض بهذا ، وإنما اعتبرت جريمة الاجهاض متحققة فى هذا الفرض، وقررت « أن أركان الجريمة تتوافر ولو ظل الحمل فى رحم الحامل بسبب وفاتها، وليس فى استعمال القانون لفظ الاسقاط ما يفيد أن خروج الحمل من الرحم - فى مثل هذه الحالة - ركن من أركان الجريمة » . نقض ٢٧ ديسمبر ١٩٧٠ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٢١ ، رقم ٣٠٢ ، ص١٢٥٠ . لكن الأمر لا يتعلق باستعمال لفظ الاسقاط ، وإنما بجوهر جريمة الاسقاط والتى يعاقب فيها القانون على استعمال وسائل غير طبيعية لانهاء حالة الحمل ، وأخراج جنين لم يكتمل نموه باعتبار ذلك نتيجة لا قيام للجريمة من دونها .

ثالثا : علاقة السببية :

يتعين أن تتوافر علاقة السببية بين استعمال وسائل الاسقاط أيا كان نوعها وخروج الجنين من رحم أمه ميتاً أو غير قابل للحياة ، أى خروجه قبل الموعد الطبيعى لولادته . فإذا انتفت علاقة السببية ، ترتب على ذلك عدم اكتمال الركن المادى للجريمة ، ومن ثم عدم تمامها . ويعتبر استعمال وسائل الاسقاط بنية احداثه ، إذا حدث بسبب آخر غير استعمالها ، مجرد شروع فى الجريمة لا عقاب عليه فى القانون المصرى . وقاضى الموضوع هو الذى يقرر وفقًا للقواعد العامة توافر علاقة السببية بين نشاط المتهم والنتيجة الاجرامية أو عدم توافرها .

المطلب الثالث

الركن المعنوى

الاسقاط فى كافة صوره جريمة عمدية ، يتخذ ركنها المعنوى صورة القصد الجنائى . لذلك لا وجود فى القانون لاسقاط غير عمدى ، يقوم بمجرد الخطأ الذى أدى إلى اخراج الجنين قبل موعد ولادته ، ولو كان الخطأ جسيماً . فإذا كان اخراج الحمل قبل موعده الطبيعى بسبب ايذاء أو اصابة خطأ ، انتفى القصد الجنائى لدى المتهم بالاسقاط ، وتحققت مسئوليته عن الاصابة غير العمدية فحسب .

ويتطلب القصد الجنائى فى جريمة الاسقاط علم المتهم بالعناصر التى تشكل ماديات الجريمة، واتجاه ارادته – رغم العلم – إلى تحقيق هذه العناصر.

فيجب أن يعلم المتهم وقت ارتكاب فعله بوجود الحمل . فإذا أتى فعلا على امرأة يجهل أنها حامل ، وترتب على فعله اسقاطها ، انتفى القصد الجنائى لديه . مثال ذلك من يضرب امرأة يجهل أنها حامل فى شهرها الأول قاصداً ايذاءها ، فيترتب على الضرب اسقاطها (١) .

---

(١) وهنا يسأل المتهم عن جريمة الضرب رغم انتفاء مسئوليته عن الاسقاط .

ويجب أن يعلم المتهم بخطورة فعله على حياة الجنين ، فإن جهل ذلك انتفى قصده الجنائى ، مثال ذلك من يحرض امرأة يعلم بحملها على ممارسة رياضة عنيفة دون أن يكون عالماً بخطورة هذه الممارسة على حملها [١] .

ويجب أن تتجه ارادة المتهم إلى استعمال الوسائل التى من شأنها احداث الاسقاط ، وأن تتجه ارادته إلى تحقيق النتيجة التى يجرمها القانون فى الاسقاط، وهى اخراج الجنين من الرحم قبل الموعد الطبيعى لولادته . وتطبيقاً لذلك ينتفى القصد الجنائى لدى من يضرب زوجته بنية تأديبها وهو يعلم بحملها ، دون أن تتوافر لديه ارادة اسقاطها . كما ينتفى القصد الجنائى لدى من يدفع المجنى عليها وهى حبلى ، فتسقط من مكان مرتفع على الأرض ، فيؤدى ارتطامها بالأرض إلى اسقاطها دون أن يريد تلك النتيجة [٢] .

وإذا توافر القصد الجنائى بالعلم والارادة ، فلا عبرة بالبواعث على الاسقاط ، فقد يتم بدافع الانتقام ، أو بدافع حماية الشرف والاعتبار [٣] ، أو بدافع التخلص من أعباء اقتصادية يضيفها الحمل إلى الأسرة وهى غير قادرة على تحملها ، أو بدافع التخلص من حمل يخشى أن يفضى إلى ميلاد طفل مشوه أو مصاب بمرض خطير ، أوإلى ارهاق الأم فى غير الأحوال التى قد يقررها القانون [٤] ، وليس هذا إلا محض تطبيق للقاعدة العامة التى تقضى بأن الباعث على الجريمة لا يدخل فى عناصر القصد الجنائى ، ولا يؤثر بالتالى فى المسؤولية الجنائية عنها، إلا بقدر ما يكون للقاضى من سلطة تقديرية فى استعمال الظروف القضائية المخففة للعقاب .

---

(١) وفى هذا الفرض تنتفى المسؤولية عن الاسقاط ، وأن كان من الممكن مساءلة المتهم عن الايذاء خطأ ، إذا ترتب على الاسقاط اصابة المرأة بأى صورة من صور الايذاء ، وتوافر ركن الخطأ فى جانب المتهم .

(٢) وفى هذه الحالة تعد الواقعة ضرباً عادياً .

(٣) كما لو كان الحمل ثمرة علاقة جنسية غير مشروعة ، كزنا أو اغتصاب .

(٤) كما فى أحوال الاجهاض الطبى ، التى يكون انهاء حالة الحمل فيها من الأعمال العلاجية التى يباشرها طبيب مختص وتتوافر بالنسبة لها شروط اباحة الأعمال الطبية.

لكن الاسقاط يسرى عليه نص المادة ٦١ من قانون العقوبات التى تتعلق بحالة الضرورة كمانع من موانع المسؤولية الجنائية . وتتوافر حالة الضرورة إذا كان الحمل يهدد حياة الحامل أو صحتها بخطر جسيم ، بحيث يكون الاسقاط هو الوسيلة الوحيدة لدفع هذا الخطر . ففى هذه الحالة تمتنع مسؤولية من يرتكب فعل الاسقاط إذا توافرت شروط حالة الضرورة . وإذا كان من قام بالاسقاط طبيباً أو جراحاً ، فإن فعله يكون مباحاً باعتباره استعمالاً لحق مباشرة الأعمال الطبية .

المبحث الأول

صور الاسقاط المعاقب عليه

الأصل أن الاسقاط جنحة ، لكنه قد يكون جناية .

المطلب الأول

جنح الإسقاط

جنح الاسقاط نصت عليها المادتان ٢٦١ ، ٢٦٢ من قانون العقوبات :

أولاً : جنحة الاسقاط المقررة فى المادة ٢٦١ :

تنص المادة ٢٦١ ع على أن : « كل من أسقط عمداً امرأة حبلى باعطائها أدوية أو باستعمال وسائل مؤدية إلى ذلك أو بدلالتها عليها سواء كان برضائها أو لا يعاقب بالحبس » .

يتطلب قيام جنحة الاسقاط المنصوص عليها فى المادة ٢٦١ توافر أركان الإسقاط التى تكلمنا عنها . وبالاضافة إلى ذلك يفترض النص أن المتهم هو شخص غير الحامل التى أسقط حملها . فهو قد يكون رجلاً أو امرأة حاملاً . لكن يشترط ألا يكون طبيباً أو جراحاً أو صيدلياً أو قابلة ، لأن توافر هذه الصفة يجعل الاسقاط جناية لا جنحة . كما يشترط تجرد وسيلة الاسقاط من العنف ، لأن نص المادة ٢٦١ ع يتكلم عن اعطاء أدوية أو استعمال وسائل مؤدية إلى الاسقاط لا تنطوى على عنف ، لكون الاسقاط عن طريق العنف قد سبق

النص عليه فى المادة ٢٦٠ ع باعتباره جناية وليس جنحة .

وقد اعتبر المشرع أن مجرد دلالة المرأة الحامل على وسائل الاسقاط يعد عملاً تنفيذياً لجريمة الاسقاط بصريح النص ، ويكون من قام بدلالة الحامل على وسيلة الاسقاط فاعلاً للجريمة لا مجرد شريك فيها . ويعد هذا الحكم خروجاً على القواعد العامة فى شأن التفرقة بين الفاعل والشريك ، ويترتب عليه أن من يدل الحامل على وسيلة الاسقاط يعاقب على جريمة الاسقاط ولو لم تستعمل الحامل تلك الوسيلة فى الاسقاط . كما أن الحامل التى تستعمل الوسيلة التى دلها عليها المتهم لا تعتبر شريكة له فى جريمته ، وإنما تعد فاعلة لجريمة اسقاط الحامل نفسها ، وهى الجريمة التى نصت عليها المادة ٢٦٢ من قانون العقوبات .

ويستوى لقيام جنحة الاسقاط المنصوص عليها فى المادة ٢٦١ ع أن تكون الحامل قد رضيت بمباشرة فعل الاسقاط أم لا ، لأن رضاء الحامل بالاسقاط لا يعد من أسباب اباحته .

ثانياً : جنحة الاسقاط المقررة فى المادة ٢٦٢ :

تنص المادة ٢٦٢ ع على أن « المرأة التى رضيت بتعاطى الأدوية مع علمها بها أو رضيت باستعمال الوسائل السالف ذكرها أو مكنت غيرها من استعمال تلك الوسائل لها وتسبب الاسقاط عن ذلك حقيقة تعاقب بالعقوبة السابق ذكرها » .

يقرر هذا النص عقاب المرأة الحامل التى تسقط نفسها دون تدخل من أحد، والمرأة التى ترضى بتعاطى الأدوية أو ترضى باستعمال وسائل الاسقاط متى حدث الاسقاط بالفعل . فلا خلاف فى الفقه على أن نص المادة ٢٦٢ ع يشمل حالة اسقاط المرأة نفسها دون أن يحرضها على ذلك أحد أو يدلها على وسائل الاسقاط أحد . ذلك أن تعليق عقاب المرأة التى تسقط نفسها أو تستعمل وسائل تؤدى إلى اسقاطها على شرط عرض هذه الوسائل عليها من الغير وقبولها استعمال تلك الوسائل ، كما يوحى به ظاهر نص المادة ٢٦٢ عقوبات ، مؤداه اعفاء المرأة من العقاب على الاسقاط إذا ارتكبته بارادتها تلقائياً بغير ارشاد أحد، وعقابها على اسقاط نفسها بنفسها فقط فى الحالة التى يرشدها إلى

وسائل الاسقاط غيرها . وهى نتيجة لا يمكن أن يكون قد انصرف إليها قصد واضع النص لعدم معقوليتها .

ولا عبرة بوسيلة الاسقاط التى استعملتها المرأة فى اسقاط نفسها بنفسها ، فالجريمة تظل بالنسبة لها جنحة ، ولو أسقطت نفسها ، بضرب أو نحوه من أنواع الايذاء ، ، لأن ظرف العنف لا يشدد العقاب على الاسقاط إلا إذا كان المسقط غير الحامل نفسها . فمن يسقط المرأة الحامل برضائها عن طريق العنف لايعد فعله جنحة ، وإنما يعد فعله جناية طبقًا لنص المادة ٢٦٠ من قانون العقوبات . ويعنى ذلك أن الاشارة إلى الوسائل السالف ذكرها فى المادة ٢٦٢ تنصرف إلى وسائل العنف وغيرها من الوسائل إذا استعملتها المرأة بنفسها على نفسها .

وقد عاقب المشرع على جنح الاسقاط بالحبس بين حديه العامين . ويعنى ذلك أنه ترك للقاضى سلطة تقديرية واسعة فى اختيار مدة الحبس بين حديه . ولا عقاب على الشروع فى هذه الجنحة بالنص الصريح .

المطلب الثانى

جنايات الإسقاط

يعد الاسقاط جناية إذا توافر أحد الظرفين المشددين اللذين نصت عليهما المادتان ٢٦٠ ، ٢٦٣ من قانون العقوبات .

أولاً : التشديد بالنظر إلى وسيلة الاسقاط :

نصت على هذه الجناية المادة ٢٦٠ من قانون العقوبات بقولها ، كل من أسقط عمداً امرأة حبلى بضرب أو نحوه من أنواع الايذاء يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة » .

تفترض هذه الجريمة أن المتهم شخص غير الحامل التى أسقطت . لكن هذا الظرف لا يتطلب توافره انتفاء رضاء الحامل باستعمال العنف لاسقاطها ، لأن تطلب انتفاء رضاء الحامل باستعمال العنف لاسقاطها يعنى اباحة الاعتداء على الحق فى سلامة جسم الحامل إذا حدث الاعتداء برضائها ، وهو ما لم يقل

به أحد . هذا فضلاً عن أن نص المادة ٢٦٠ ع لم يعلق الظرف الذى يشدد عقاب الاسقاط على شرط انتفاء رضاء الحامل بوسائل العنف التى استعملت لاسقاطها (١) . ويعنى ذلك أن الظرف المستمد من وسيلة الاسقاط يشدد عقاب المتهم إذا كان قد أسقط المرأة الحامل عن طريق الضرب أو نحوه من أنواع الايذاء ، سواء حدث الاسقاط بهذه الوسيلة برضاء المرأة الحامل أو بدون رضاها .

وتحقق الظرف المشدد يفترض توافر أركان الاسقاط ، ثم ارتكابه بوسيلة عنيفة . وهذه هى الحالة الوحيدة التى اعتد فيها الشارع بوسيلة الاسقاط بالنظر إلى خطورتها وما تتضمنه ، بالاضافة إلى الاعتداء على حياة الجنين ، من خطورة على سلامة جسم الحامل ، وما قد ينجم عن استعمال هذه الوسيلة من ضرر جسيم يلحق بها .

ولم يتطلب القانون فى وسائل العنف التى يستعملها الجانى للاسقاط أن تمس مساساً جسيماً بجسم الحامل ، بل يكفى أن يتحقق أى قدر من الاعتداء على سلامة جسم الحامل ، متى كان يحدث ألماً بدنياً ، ويحقق بذلك القدر الذى تقوم به جريمة الضرب أو الجرح .

وقد اعتبر المشرع أن أفعال الاعتداء التى تحقق الاسقاط تشكل حالة تعدد معنوى للجرائم ، فاعتد بجريمة الاسقاط وحدها ، معتبراً أفعال الاعتداء ظرفاً مشدداً لعقابها ، الذى يصبح أشد من عقوبة جريمة الضرب أو

---

(١) يذهب بعض الفقه إلى القول بأن هذا الظرف المشدد يفترض ، عدم رضاء الحامل بالاجهاض عن طريق العنف ، . ويعنى ذلك أن رضاها بالاجهاض عن طريق هذه الوسيلة ، ينفى الظرف المشدد ، فيعاقب المتهم على جنحة الاجهاض ، لكن هذا الرأى يخالف ما تقضى به المبادئ العامة من أن رضاء المجنى عليه بالضرب أو نحوه لا يبيحه ، كما أنه يضيف إلى عبارة نص المادة ٢٦٠ من قانون العقوبات شرطاً لم يرد فيه صراحة أو دلالة . لذلك نرى انطباق الظرف المشدد سواء رضيت الحامل بممارسة العنف عليها أم لا .

الجرح ولو أفضت إلى موت الأم ، وكانت مصحوبة بسبق الاصرار أو الترصد .

وإذا كان المشرع قد اعتد بالعنف كوسيلة للاسقاط ، فإنه لم يتطلب صورة معينة منه . وهذا ما يستفاد من تعبير الشارع عنه بالضرب « ونحوه من أنواع الايذاء » . فكل وسائل العنف تستوى لتحقيق الظرف المشدد ، سواء تمثل فى الضرب باليد أو الركل بالقدم أو الضرب بأداة كحبل أو عصا أو الالقاء بالحامل من مكان مرتفع أو غير ذلك من صور العنف .

ولا يشترط أن تصدر أفعال العنف عن الجانى نفسه ، بل قد ترتكب أفعال العنف من المرأة الحامل على نفسها تحت تأثير اكراه مادى أو معنوى من الجانى ، كما لو أكره الزوج زوجته الحامل على القفز من مكان مرتفع بقصد اسقاط حملها ، فتحقق له ما أراد . وقد ترتكب أفعال العنف من غير المسؤول جنائياً بتحريض من الجانى نفسه ، كما لو حرض الزوج ابنه الصغير على ضرب أمه بعصا غليظة على بطنها بقصد اسقاط حملها ، فتحققت النتيجة التى أرادها .

ثانياً : التشديد بالنظر إلى صفة الجانى :

نصت على هذه الجناية المادة ٢٦٣ من قانون العقوبات ، التى تقرر أنه « إذا كان المسقط طبيباً أو جراحاً أو صيدلياً أو قابلة يحكم عليه بالأشغال الشاقة المؤقتة » .

يفترض هذا الظرف توافر الأركان العامة للاسقاط ، كما يفترض أن المتهم غير الحامل ، لأن الحامل إذا أسقطت نفسها ، وكانت من أصحاب المهن المذكورة فى النص لا يشدد عقابها ، وإنما يعد الاسقاط بالنسبة لها جنحة طبقاً لنص المادة ٢٦٢ ع .

وقد راعى المشرع أن من تتوافر له احدى الصفات التى ذكرها النص ، يسهل عليه ارتكاب الاسقاط بسبب خبرته الفنية وما يحوزه من وسائل وأدوية تمكنه من القيام به ، دون أن يترك فى الغالب أثراً لجريمته . هذا فضلاً عن أن المتهم يسئ استعمال صفته وخبرته الفنية فى غير ما ينبغى أن تستعمل فيه من

أغراض مشروعة هى خدمة المجتمع ، وليس التشجيع على الاسقاط وتيسير الالتجاء إليه (١) .

ولا يتطلب القانون لانطباق الظرف المشدد أن يكون الطبيب أو من هم فى حكمه قد احترفوا اجراء عمليات الاسقاط ، بل يتحقق الظرف المشدد ولو أجرى أحدهم الاسقاط للمرة الأولى (٢) . كما لا يلزم لانطباق الظرف المشدد أن يتقاضى المتهم أجراً عن عملية الاسقاط ، فقد يقوم بها على سبيل المجاملة، فينطبق الظرف المشدد على الطبيب الذى يجرى عملية اسقاط لزوجته أو لابنته دون أن يتقاضى مقابلاً لذلك .

لكن ينبغى أن يكون المسقط طبيبًا أو جراحًا أو صيدليًا أو قابلة ، وفقًا للنصوص القانونية التى تحدد اكتساب هذه الصفة . وقد ورد تعداد هؤلاء الأشخاص على سبيل الحصر ، ومن ثم لا يجوز القياس عليهم ، ولو كانت صفة المتهم قد سهلت له ارتكاب الاسقاط ، كما لو كان المتهم طالباً فى كلية الطب أو ممرضًا أو مستخدماً فى صيدلية أعطى امرأة حبلى أدوية تؤدى إلى اسقاطها .

وقد قرر القانون لجريمة الاسقاط ، إذا توافر لها أحد الظرفين المشددين ، عقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة بين حديها العامين . وتوافر أحد الظرفين يغير من وصف الجريمة فيجعلها جناية . لكن الشروع فى هذه الجناية يظل غير معاقب عليه ، طبقًا لنص المادة ٢٦٤ من قانون العقوبات التى وردت بعد

---

(١) يغلب أن تعزف المرأة عن الاسقاط إذا لم تكن تأمن عواقبه . أما إذا كان المسقط من أصحاب المهن الطبية ، فإن فى هذا تشجيعاً على الاسقاط ، لما يتضمنه من تأمين ضد مخاطر عملية الاسقاط ، وما يمكن أن يترتب عليها من عواقب بعد ارتكاب الاسقاط ، أخطرها الاضرار بصحة المرأة أو القضاء على حياتها ، واكتشاف الجريمة . ولا شك فى أن توافر الصفة الخاصة يقلل من هذه المخاطر ، ويشجع بالتالى على ارتكاب جريمة الاسقاط .

(٢) يجعل القانون الفرنسى من اعتياد المتهم على ممارسة الاسقاط ظرفًا مشدداً للعقاب ، ولو لم يكن المتهم من ذوى الصفة الخاصة .

النص على كل جرائم الاسقاط ، مقررة عدم العقاب على الشروع فى الاسقاط دون تفرقة بين الجنح والجنايات .

الباب الثانى

جرائم الاعتداء على سلامة الجسم

تمهيد وتقسيم :

يحمى القانون حق الانسان فى سلامة الجسم ، كى يتمكن من التمتع بالحياة سليماً معافاً ، إذ لا يكتمل معنى الحياة إذا كان جسم الانسان غير سليم من العاهات والأمراض . وحماية الحق فى سلامة الجسم تقتضى تجريم كل صور الاعتداء على السلامة البدنية للانسان .

وقد جرم المشرع أفعال الاعتداء التى تنطوى على مساس بسلامة جسم الانسان ، سواء كانت هذه الأفعال عمدية أو غير عمدية . وأفعال الاعتداء التى يمكن أن تمس بسلامة بدن الانسان ، قد تتخذ صورة الضرب أو الجرح أو اعطاء المواد الضارة ، الذى يلحق بالجسم صوراً متعددة من الأذى والأضرار. وتشير خطة المشرع فى تناول أفعال الاعتداء على الحق فى سلامة الجسم إلى أنه قصد الاحاطة بجل صور المساس بجسم الانسان حتى يحقق له حماية فعالة (1) .

---

(1) فحق الانسان فى سلامة جسمه يعد من أهم حقوق الانسان . لذلك يعد الاعتداء على هذا الحق فى صورة ضرب أو جرح أو اعطاء مواد ضارة بالصحة أو بالسلامة الجسدية من أخطر الجرائم ، التى تعاقب عليها التشريعات كافة ، بعقوبات تتفاوت شدتها تبعاً لجسامة الأذى الذى لحق بالمجنى عليه ، ودرجة الاثم الكامن فى فعل الاعتداء . والشريعة الاسلامية تعتبر حق الانسان فى سلامة جسمه من أهم الحقوق . ويعبر فقهاء الشريعة عن كل أنواع الاعتداء التى تمس جسم الانسان دون أن تودى بحياته بتعبير « الجناية على ما دون النفس » . وتفرق الشريعة الاسلامية فى عقاب الجناية على ما دون النفس بين ما يرتكب منها عمداً وما يكون غير عمدى . فالجناية على مادون النفس عمداً يعاقب عليها بالقصاص كعقوبة أصلية . أما الجناية على ما دون النفس خطأ فيعاقب عليها بالدية والتعزير إن رأى ولى الأمر ذلك بدلاً عن الدية أو بالاضافة إليها.

وجرائم الاعتداء على سلامة الجسم متعددة . ويمكن بادئ ذى بدء أن نميز بين طائفتين من هذه الجرائم :

الأولى : جرائم الاعتداء عمداً على سلامة الجسم ، وتتعدد صورها حسب النتيجة التى ترتبت على الاعتداء ، وما إذا كانت قد اقترنت بظروف مشددة .

الثانية : جرائم الاعتداء خطأ على سلامة الجسم ، أى الجرائم غير العمدية .

الفصل الأول

الاعتداء عمداً على سلامة الجسم

جرائم الاعتداء عمداً على سلامة الجسم هى بصفة أصلية أفعال الجرح والضرب واعطاء المواد الضارة ، والتى ورد النص عليها فى الباب الأول من الكتاب الثالث من قانون العقوبات تحت عنوان « القتل والجرح والضرب » ، وهى الجرائم التى تضمنتها المواد ٢٣٦ ، ٢٤٠ ، ٢٤١ ، ٢٤٢ ، ٢٤٣ من قانون العقوبات ، بالاضافة إلى جريمة اعطاء المواد الضارة التى نصت عليها المادة ٢٦٥ من قانون العقوبات .

وتشترك هذه الجرائم فى أركانها العامة ، لكنها تختلف من حيث العقوبات المقررة لها . لذلك ندرس الأركان العامة لجرائم الاعتداء على سلامة الجسم . ثم نتناول بالدراسة العقوبات المقررة لهذه الجرائم .

المبحث الأول

أركان جرائم الاعتداء على سلامة الجسم

تشترك هذه الجرائم فى محل الاعتداء ، كما أنها تقوم فى كل صورها بتوافر ركنين ، أولهما مادى وثانيهما معنوى .

المطلب الأول

محل الاعتداء

محل الاعتداء فى هذه الجرائم هو حق الانسان فى سلامة جسمه ، فهذا الحق هو محل الحماية الجنائية . ويختلف الحق فى سلامة الجسم عن الحق فى الحياة الذى يحميه القانون بتجريم أفعال الاعتداء عليه . فالاعتداء على الحق فى الحياة يترتب عليه تعطيل وظائف الحياة فى الجسم تعطيلاً كلياً وأبدياً ، أى أنه يؤدى إلى انتهاء حياة الانسان . أما الاعتداء على الحق فى سلامة الجسم ، فليس من شأنه أن يعطل وظائف الحياة فى الجسم تعطيلاً كلياً ،

وإنما يؤدى إلى تعطيل بعض هذه الوظائف فحسب ، سواء كان التعطيل مؤقتاً أو أبدياً .

وجسم الانسان هو الكيان الذى يباشر وظائف الحياة . وجسم الانسان الذى يحميه القانون من أفعال الاعتداء عليه هو جسم « الانسان الحى » ، أى الجسم الذى يكون صالحًا لمباشرة وظائف الحياة . ويعنى ذلك أنه إذا انتفت صفة الحياة عن الانسان ، بأن أصبح جثة هامدة ، فإن جسمه لا يكون محلاً لحماية القانون من أفعال الاعتداء على سلامته ، لأن انتهاء حياة الانسان قبل ارتكاب فعل الاعتداء ، يحول دون تحقق جرائم الاعتداء على سلامة الجسم .

وتتحدد بداية الحياة ونهايتها وفقاً للقواعد التى سبق الكلام عنها فى جرائم الاعتداء على الحياة . ونشير بصفة خاصة إلى أن حياة الجنين تبدأ منذ اللحظة التى تبدأ فيها عملية الولادة ، ومن ثم يكون جسمه محلاً للحماية القانونية من أفعال الاعتداء على سلامته منذ هذه اللحظة ، أما قبل ذلك فإن الاعتداء عليه لا يحقق جريمة الاعتداء على سلامة الجسم ، وإنما تقوم بهذا الاعتداء احدى جرائم الاسقاط .

ويحمى القانون جسم الانسان من كل اخلال يعطل أى وظيفة من وظائف الحياة فيه ، يستوى أن تكون هذه الوظيفة مادية أو نفسية . ويعنى ذلك أن الاعتداء على سلامة الجسم لا يقتصر على الأفعال التى تؤدى إلى المساس بالوظائف المادية للجسم ، بل أنه يشمل كذلك تلك الأفعال التى يترتب عليها عرقلة الوظائف الذهنية والنفسية له ، إذ تعتبر كذلك من قبيل الأفعال التى تحقق الاعتداء على سلامة الجسم . فمن يأتى فعلاً يؤدى إلى اختلال الامكانيات الذهنية للمجنى عليه ، يكون قد اعتدى على سلامة جسمه ، شأنه فى ذلك شأن من يعتدى على مادة الجسم باحداث قطع فيها أو بتمزيق أنسجتها .

وكل أجزاء الجسم الانسانى سواء فى اسباغ الحماية القانونية عليها ضد كل اعتداء يصيبها . لذلك لا يفرق القانون بين الأجزاء الخارجية من جسم الانسان والأجزاء الداخلية منه . فمن يعتدى على سلامة جزء من الأجزاء الخارجية للجسم ، باحداث جرح ظاهرى فى الوجه أو اليدين مثلاً ، يحقق

اعتداءً على سلامة الجسم ، شأنه فى ذلك شأن من يعتدى على عضو داخلى مثل الكلى أو الرئة أو غدة من الغدد . فكل اعتداء يصيب أنسجة الجسم الداخلية أو عضواً من أعضائه الباطنية ، يشكل عدواناً على سلامة جسم الانسان ، ولو لم توجد علامات خارجية ظاهرة تدل على هذا الاعتداء .

والحق فى سلامة الجسم ثابت لكل انسان حى ، ولو كان مريضاً ، لأن الحق فى سلامة جسم المريض يعنى بالنسبة له الحفاظ على القدر من الصحة الذى لايزال متوافراً لديه ، أى حقه فى ألا يهبط مستواه الصحى عما هو عليه. لذلك فكل اعتداء يترتب عليه الاقلال من هذا المستوى الصحى ، يعد ماساً بسلامة جسم المجنى عليه ، أيا كانت وسيلته . ويشمل ذلك بصفة خاصة بتر عضو من أعضاء الجسم أو اذهاب منفعته كلياً أو جزئياً ، كما يشمل زيادة حدة الآلام التى يعانى منها المريض من قبل . ولا يغير من هذا التفسير الواسع لمعنى الحق فى سلامة الجسم ، أن المشرع قد عبر عن أفعال الاعتداء عليه بألفاظ لها دلالة لغوية معينة .

المطلب الثانى

الركن المادى

يتحقق الركن المادى فى جرائم الاعتداء على سلامة الجسم باتيان فعل الاعتداء الذى يترتب عليه اصابة الجسم بالأذى . ويعنى ذلك أن عناصر الركن المادى لهذه الجرائم ثلاثة : فعل الاعتداء ونتيجته وعلاقة السببية بين الفعل والنتيجة .

أولا : فعل الاعتداء :

من أجل حماية حق الانسان فى سلامة جسمه ، جرم القانون أفعال الاعتداء عليه ، وجعل كل فعل منها محققاً بمفرده لاحدى جرائم الاعتداء . هذه الأفعال هى : الجرح والضرب واعطاء المواد الضارة .

أ- الجرح :

يقصد بالجرح كل مساس بجسم الانسان يؤدى إلى احداث قطع فيه أو

تمزيق لأنسجته . فليس كل مساس بجسم الانسان يعد جرحاً ، وإنما يتعين أن يتخذ المساس صورة احداث قطع فى الجسم أو تمزيق لأنسجته . ويختلف قطع الجسم عن تمزيق الأنسجة ، لأن قطع الجسم يكون سطحياً ويقتصر على مادة الجلد ، بينما تمزيق الأنسجة يكون عميقًا لكونه ينال الأنسجة الداخلية التى يكسوها الجلد .

ويستوى أن يكون الجرح ظاهرياً أو داخلياً لا تدل عليه علامة خارجية بالجسم ، كما لو حصل تمزق فى عضو من الأعضاء الداخلية بالجسم مثل الكلى أو الطحال . ويدخل فى مفهوم الجرح كسر العظام ؛ لأن الكسر يحدث بالضرورة تمزقًا بالأنسجة التى تكسو العظام . كما يدخل فى مفهومه الرضوض والتسلخات والحروق والسحجات والكدمات والوخز . ويعد كسر الأسنان كذلك من قبيل الجرح .

ولا أهمية للوسيلة التى حدث بها قطع الجسم أو تمزيق أنسجته . فقد يستعمل الجانى سلاحًا نارياً ، أو آلة قاطعة مثل السكين ، أو أداة واخزة مثل الأبرة أو راضة كالعصا والحجر [1] . بل أنه لا يشترط أن يستعمل الجانى لاحداث الجرح آلة أو أداة ، وإنما قد يحدث الجرح عن طريق استعمال أعضاء جسمه كالأسنان والأظافر ونحوها . ولا عبرة كذلك بما إذا كان الدم قد سال من الجرح إلى خارج الجسم ، لأن تمزيق الأنسجة الداخلية يعد جرحاً ، وفيه لا يخرج الدم لعدم حدوث قطع الجلد ، وإنما يتجمع الدم فى الداخل تحت الجلد ويحدث زرقة قاتمة يظهر أثرها على الجلد .

---

(١) وقد ينشأ الجرح من استخدام حيوان يسخره الجانى لهذا الغرض ، كما لو حرش الجانى كلباً ليعض المجنى عليه . راجع نقض ٢٠ يناير ١٩١٧ ، المجموعة الرسمية ، السنة ١٨ ، رقم ٤٠ ، ص٧٠ . كما قد ينشأ الجرح من استعمال التيار الكهربائى الذى يوصله الجانى إلى جسم المجنى عليه فيصيبه بأذى أو يقضى عليه ، راجع نقض ٣ يناير ١٩٨٠ ، مجموعة أحكام النقض السنة ٣١ ، رقم ٣ ، ص٢١ . وإذا كانت وسيلة الجرح لا أهمية لها ، فمؤدى ذلك أنه متى ثبت حصوله تحققت الجريمة ووجبت الادانة ، ولو لم تتمكن المحكمة من التعرف على الآلة التى استعملها الجانى فى احداثه ، كما أنه لا يعيب حكم الادانة أن تكون المحكمة قد أخطأت فى تحديد نوع الآلة التى استعملها -

ب- الضرب :

يقصد بالضرب كل ضغط مادى على الجسم لا يؤدى إلى احداث قطع فيه أو تمزيق لأنسجته . ولا يشترط أن يكون الضغط على جسم الانسان باستعمال أداة معينة ، وإنما قد يحدث ذلك بغير استعمال أداة ، لذلك يعتبر من قبيل الضرب توجيه صفعة باليد (١) ، أو الركل بالقدم أو القرص . ولا يتطلب القانون فى الضرب المعاقب عليه أن يكون على درجة معينة من الجسامة ، فالعقاب على الضرب واجب مهما كان بسيطاً ، ولو لم يترك أى أثر ظاهر فى الجسم (٢) .

وقد توسع القضاء فى تحديد معنى الضرب بما يجاوز دلالته اللغوية ، ويصرفه إلى كل اعتداء مادى يقع على سلامة الجسم ، ولو حصل بغير ضغط عليه . لذلك عرفت محكمة النقض الضرب بأنه « كل فعل مادى يقع على جسم الانسان عمداً بقصد الايذاء » (٣) . ويدخل فى هذا التعريف كل أنواع الاعتداء التى تحصل بغير ضرب أو جرح ، ولكنها تعد أشد فى جسامتها من أفعال التعدى أو الايذاء الخفيف التى تعاقب عليها بعقوبة المخالفة المادة ٩/٣٧٧ من قانون العقوبات (٤) . من ذلك مثلاً كتم نفس شخص ، أو لوى

= الجانى فى احداث الجرح ، لأن القانون لم يتطلب وسيلة معينة لذلك . راجع نقض ٣١ أكتوبر ١٩٣٢ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٢ ، رقم ٣٧٤ ، ص٦٠٨ ، كما أن آلة الاعتداء ليست من الأركان الجوهرية للجريمة ، نقض ١٢ مارس ١٩٨٥ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٦ ، رقم ٦٣ ، ص٣٦٦ .

(١) نقض ٢٧ مارس ١٩٣٠ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٢ ، رقم ١٦ ، ص٧ ، ١٥ مايو ١٩٨٥ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٦ ، رقم ١١٨ ، ص٦٦٢ .

(٢) نقض ٦ فبراير ١٩٣٣ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٣ ، رقم ٨٦ ، ص١٣١ ، وفية تقرر المحكمة أن « الاعتداء بالضرب مهما كان بسيطاً ضئيلاً تاركاً أثر أم غير تارك ، فإنه يقع تحت نص القانون » .

(٣) نقض ٦ يناير ١٩٥٣ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٤ ، رقم ١٣٥ ، ص٣٤٦ .

(٤) تقضى هذه المادة بالعقاب بغرامة لا تجاوز مائة جنيه على كل « من وقعت منه مشاجرة أو تعد أو ايذاء خفيف ولم يحصل ضرب أو جرح » . ويدخل فى حكم هذا =

ذراعه ، أو جره من ساقه على الأرض ، أو جذبه من شعره ، أو الضغط على عنقه ، أو جذبه من ثيابه وايقاعه على الأرض .

لكن يلاحظ أن الأفعال المادية التى لا توجه إلى جسم الانسان ولا تنصب عليه مباشرة لا تعد ضرباً أو جرحاً ، ومن ثم لا تكفى لتكوين الركن المادى فى هذه الجرائم ، ولو سببت للمجنى عليه ضيقًا أو انزعاجًا شديداً ، من ذلك اطلاق عيار نارى إلى جواره بقصد ازعاجه أو تخويفه .

ولا تصلح وسائل الايلام النفسى لتكوين ماديات هذه الجرائم ، لكونها لا تعد ضربًا أو جرحاً ، من ذلك توجيه الاهانات الشديدة أو رواية الأخبار السيئة بقصد الاساءة إلى صحة المجنى عليه ، ولو ترتب عليها ذلك ، لأن القانون يتطلب اتيان فعل مادى يتخذ صورة الضرب أو الجرح (١) . وقد رأينا من قبل أن الوسائل النفسية تكفى فى تقديرنا لتحقيق الركن المادى فى القتل ، لأن القانون لم يحدد صورة السلوك الذى يجرمه إذا أدى إلى الوفاة ، وإنما نص على تجريم القتل ، فساغ اعتبار كل وسيلة تحدث الوفاة صالحة لتحقيق الركن المادى فى القتل إذا كان القصد منها ازهاق روح المجنى عليه . أما فى جرائم الاعتداء على الحق فى سلامة الجسم ، فإن المشرع قد حدد الأفعال المادية التى تحقق هذه الجرائم بأنها الضرب أو الجرح أو اعطاء المواد الضارة ، ومن ثم لا تصلح الوسائل النفسية التى لا تمس بجسم المجنى عليه لتكوين الركن المادى فى جرائم الاعتداء عليه ، إذ لا يصدق عليها أنها ضرب أو جرح . ويعد هذا عيباً فى التشريع القائم يتعين تداركه ، بالنص على عقاب كل فعل يؤدى إلى ايذاء الانسان عن طريق المساس بسلامة جسمه ، إذا توافرت علاقة

= النص أفعال التعدى والايذاء الخفيف التى لا تعد ضرباً بسيطاً ، مثل الرش بالماء والبصق على انسان أو جذبه من ثيابه أو دفعه ولو لم يقع على الأرض أو قص شعره بغير رضاء منه .

(١) ونحن لا ننكر أن هذه الأفعال تستوجب مؤاخذة مرتكبها جنائياً ، لكننا لا نقر اعتبارها من قبيل أفعال الضرب أو الجرح ، لأن اعتبارها كذلك لا يكون إلا عن طريق التفسير الواسع لنص التجريم ، وهو غير جائز كما نعلم .

السببية بين الفعل والايذاء ، ولو لم يكن هذا الفعل ضرباً أو جرحاً . فمما لا شك فيه أن وسائل الايذاء النفسى يمكن أن تؤدى إلى مساس غير مباشر بجسم المجنى عليه ، على الرغم من عدم انطباق وصف الضرب أو الجرح عليها .

جـ- إعطاء المواد الضارة :

إعطاء المواد الضارة يقصد به تناولها فعلاً ، سواء عن طريق الفم أو الأنف أو بأى وسيلة أخرى (١) . ولا يعنى ذلك ضرورة تسليم المادة الضارة من الجانى إلى المجنى عليه حتى يتحقق فعل الاعطاء ، بل يكفى أن توضع المادة فى متناول المجنى عليه على نحو يؤدى إلى وصولها إليه ، كما لو مزجت المادة الضارة بدوائه أو بشراب معد له ، أو سلمت إلى شخص استعان به الجانى لتوصيلها إلى المجنى عليه ، سواء كان هذا الشخص يعلم بكنه المادة الضارة أم يجهل ذلك . فالاعطاء تعبير ينصرف إلى كل نشاط للجانى تكون نتيجته وصول المادة الضارة إلى جسم المجنى عليه ، كى تباشر تأثيرها الضار بسلامته البدنية أو النفسية .

وينصب فعل الاعطاء على مواد وصفها المشرع بأنها « ضارة » بالصحة، دون أن يحدد ماهيتها أو صورها . لذلك فكل المواد الضارة سواء فى نظر القانون لتحقيق الركن المادى للجريمة ، يستوى أن تكون المادة صلبة أو سائلة أو غازية ، بل قد تكون المادة عبارة عن ميكروب أو فيروس مرض معدٍ ، يحقنه الجانى للمجنى عليه ، بقصد الاضرار به دون أن يقصد قتله ، فيعد ذلك اعطاءً لمادة ضارة بالصحة (٢) .

وقد تكون المادة قاتلة بحسب طبيعتها ، لكن الجانى يعتقد أنها ضارة فقط بصحة الانسان ، فيعطيها للمجنى عليه بقصد الايذاء ، فتقوم بفعله جريمة اعطاء المواد الضارة وليس جريمة التسميم ولو توفى المجنى عليه على إثر

---

(١) كما لو وضعت المادة الضارة على جلد المجنى عليه لتتسرب من خلال مسامه إلى داخل الجسم ، أو حقنت المادة للمجنى عليه .

(٢) مثال ذلك أن ينقل الجانى عمداً للمجنى عليه دماً ملوثاً بفيروس « الايدز » بنية الايذاء البدنى .

تناولها . وبصفة عامة يمكن القول بأن المادة تكون « ضارة » إذا أحدثت اضطراباً أو اختلالاً فى الحالة الصحية للانسان ، سواء فى ذلك الصحة البدنية أو النفسية أو العقلية (١) .

والعبرة فى وصف المادة بأنها « ضارة » هى بالأثر النهائى الذى يحدثه تعاطيها ، وليس بالأثر الوقتى لها . ذلك أن المادة قد تحدث عقب تناولها بعض الاضطراب العارض فى وظائف الجسم ، لكنها تؤدى فى النهاية إلى فائدة صحية مؤكدة ، فلا تعتبر مادة ضارة ، ولا تتحقق باعطائها الجريمة التى نحن بصددها ، مثال ذلك من يعطى مريضاً بالحساسية بقصد التخفيف من آلامه مضاداً للحساسية يحدث لديه خمولاً أو اعياءً وقتياً .

ثانيا : نتيجة الاعتداء :

يتعين أن يؤدى فعل الاعتداء إلى نتيجة اجرامية ، تتمثل فى الأذى الذى يلحق بجسم المجنى عليه ، أى أن النتيجة التى يجرمها القانون هى المساس بحق المجنى عليه فى سلامة جسمه . فإذا لم يترتب على الفعل أى مساس بسلامة جسم المجنى عليه ، أى إذا لم يصبه سلوك الجانى بأذى فعلى ، فلا تقوم جريمة من جرائم الضرب أو الجرح أو اعطاء المواد الضارة .

والقاعدة أنه لا عقاب على الشروع فى جرائم الاعتداء على سلامة الجسم ، لأن أغلبها من الجنح ، التى لم ينص المشرع على عقاب الشروع فيها، فإما أن تتحقق النتيجة فيعاقب المتهم على جنحة تامة ، وإما لا تتحقق فلا تقوم الجريمة قانوناً .

أما جنايات الاعتداء على الحق فى سلامة الجسم فأغلبها جرائم تتجاوز النتيجة فيها قصد الجانى ، ومن ثم لا يتصور الشروع فيها لتخلف أحد أركانه وهو اتجاه القصد إلى احداث النتيجة ، فجناية الضرب المفضى إلى موت مثلاً

---

(١) فيرتكب جريمة اعطاء المواد الضارة بالصحة من يعطى آخر مادة تصيبه بلوثة فى العقل أو بفقد مؤقت للوعى . ويرتكب الجريمة من يعطى آخر خمراً يفقده الوعى لفترة قصيرة ، إذ الخمر من المواد الضارة بالصحة ، ولو كان القانون لا يجرم تعاطيها .

لا يتصور الشروع فيها (١) . لكن جناية الضرب أو الجرح المفضى إلى عاهة مستديمة ، يمكن الشروع فيها ، إذا كان الجانى يقصد احداث العاهة ، ابتداءً، فيعاقب على الشروع إذا تخلفت العاهة ، دون حاجة إلى نص خاص ، لأن الجريمة جناية .

والقاعدة أن يسأل المتهم عن جرائم الضرب أو الجرح أو اعطاء المواد الضارة ، مهما كانت جسامة الأذى الذى أصاب سلامة جسم المجنى عليه ، فيستوى أن يكون المساس بسيطاً أو على درجة معينة من الجسامة . لكن القانون يعتد بجسامة النتيجة كظرف مشدد لعقاب هذه الجرائم ، إذا ترتب على الضرب أو الجرح أو اعطاء المواد الضارة مرض أو عجز عن الأعمال الشخصية، أو ترتب عليه حدوث عاهة مستديمة ، أو ترتب عليه موت المجنى عليه .

ثالثا : علاقة السببية :

يتعين أن يكون المساس الذى حدث بسلامة جسم الانسان نتيجة لفعل المتهم ، أى أن تتوافر رابطة سببية بين فعل المتهم وما تحقق من أذى . فإذا انتفت رابطة السببية ، تخلف أحد عناصر الركن المادى ، وانتفت مسؤولية المتهم عن الأذى الذى لحق بجسم المجنى عليه .

وانتفاء رابطة السببية قد يترتب عليه انتفاء مسؤولية المتهم كلية ، كما قد يؤدى إلى انتفاء مسؤوليته عن النتيجة الجسيمة التى حدثت دون أن تنسب

---

(١) لأن انصراف القصد إلى ازهاق الروح يجعل الجريمة قتلاً عمداً إذا حدثت الوفاة ، وشروعاً فى قتل عمد إذا تخلفت الوفاة لأسباب لا دخل لارادة الجانى فيها . أما الضرب الذى لا يقصد منه احداث الوفاة ، ومع ذلك يفضى إلى حدوثها ، لا يتصور فيه الشروع، لأن النتيجة حدثت دون أن يريدها المتهم وأن كان يعاقب عليها ، فإن لم تحدث فلا يمكن أن يقال أنه قد شرع فى احداثها ، والفرض أنها غير مقصودة فى الأصل . ويختلف الأمر بالنسبة للضرب المفضى إلى عاهة ، لأن المتهم قد يقصد من الضرب احداث العاهة ، فيسأل عن الضرب المفضى إلى عاهة إن تحقق له ما أراد . أما إن تخلفت العاهة لأسباب خارجة عن ارادته ، صح القول بأنه شرع فى احداثها ، لكونها كانت مقصودة ابتداءً من الضرب .

فى صورتها النهائية إلى فعله . فإذا كان الأذى الذى حدث بجسم المجنى عليه منبت الصلة بالفعل الصادر من المتهم ، انتفت مسؤولية الأخير عن جريمة الضرب أو الجرح أو اعطاء المواد الضارة . أما إذا كانت الوفاة أو العاهة التى حدثت منبتة الصلة بفعل الاعتداء الذى أتاه المتهم ، انتفت مسؤولية المتهم عن هذه النتيجة الجسيمة ، واقتصرت مسؤوليته على الضرب أو الجرح العمد فى صورته البسيطة .

ومعيار علاقة السببية بين فعل المتهم والأذى الذى حدث بجسم المجنى عليه يتحدد وفقًا لذات الضوابط التى ذكرناها عند الكلام عن علاقة السببية فى جرائم القتل . فيسأل الجانى عن النتيجة التى تحققت إذا كان فعله ، مضافاً إليه العوامل العادية المألوفة ، قد أدى إلى حدوث الاصابة التى لحقت بالمجنى عليه . أما إذا ساهمت مع فعل المتهم عوامل شاذة غير مألوفة هى التى سببت النتيجة أو زادت من جسامتها ، فإن رابطة السببية تنقطع بين فعل الجانى والنتيجة أيا كانت ، أو بين فعله والنتيجة الجسيمة التى حدثت .

وقد صاغت محكمة النقض هذا المعيار وطبقته على جرائم الضرب والجرح عندما قررت أن « الأصل أن المتهم يكون مسؤولاً عن جميع النتائج المحتمل حصولها عن الاصابة التى أحدثها ولو كانت عن طريق غير مباشر كالتراخى فى العلاج أو الاهمال فيه ما لم يثبت أنه كان متعمداً ذلك لتجسيم المسؤولية » (١) . كما قررت المحكمة – فى عبارة عامة – أن محدث الاصابة مسؤول عن جميع النتائج المتوقع حصولها ، ما لم تتداخل عوامل أجنبية غير مألوفة تقطع رابطة السببية بين فعل الجانى والنتيجة » (٢) .

---

(١) نقض ٨ مارس ١٩٦٥ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٦ ، رقم ٤٦ ، ص٢١٥ ؛ ١٤ نوفمبر ١٩٨٥ ، السنة ٣٦ ، رقم ١٨٥ ، ص١٠٠٩ .

(٢) نقض ١٦ ديسمبر ١٩٦٣ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٤ ، رقم ١٧٠ ، ص٩٣١ . لكن لا يعد من العوامل الأجنبية غير المألوفة مرض المجنى عليه الذى نشأ عن الاجهاد والانفعال كأثر للاعتداء ، نقض ٤ ديسمبر ١٩٨٥ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٦، رقم ١٩٧ ، حتى ١٠٦٩ .

فالعبرة فى تحديد دور العوامل التى ساهمت مع فعل الاعتداء فى احداث النتيجة بالصورة التى حدثت عليها ، هى بما إذا كانت عادية مألوفة ، ومن ثم يمكن توقعها من الرجل العادى ، أو شاذة غير مألوفة ، ومن ثم تخرج عن دائرة التوقع .

ومن أمثلة العوامل العادية المألوفة التى يمكن توقعها ، وتوقع ما يمكن أن تفضى إليه من نتائج ، ومن ثم لا تقطع رابطة السببية بين فعل المتهم والنتيجة : الضعف الشيخوخى للمجنى عليه (١) ، أو اهمال العلاج أو التراخى فيه (٢) ، أو الحالة الصحية العامة للمجنى عليه (٣) ، أو اصابته بالتهاب رئوى بسبب رقوده على ظهره أثناء مدة العلاج (٤) ، أو رفضه اجراء عملية جراحية خطيرة أو مؤلمة (٥) .

أما إذا كانت العوامل التى أسهمت فى احداث النتيجة أو تجسيمها عوامل شاذة غير مألوف تدخلها فى الظروف التى أتى فيها المتهم فعله ، بحيث لا يمكن توقعها ولا توقع ما يمكن أن تفضى إليه من آثار ، ترتب على تدخلها انقطاع رابطة السببية بين فعل المتهم والنتيجة التى تحققت ، مثال ذلك تعمد المجنى عليه عدم علاج نفسه بقصد تسوئ مركز المتهم وتجسيم النتيجة (٦) ، أو الخطأ الجسيم الذى ارتكبه الطبيب المعالج وأدى إلى حدوث عاهة مستديمة بالمجنى عليه ، أو الحساسية الخاصة لدى المجنى عليه والتى لا تدل عليها مظاهر خارجية يستدل منها على وجودها لديه (٧) ، أو اصابة المجنى عليه

---

(١) نقض ٢٠ نوفمبر ١٩٣٣ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٣ ، رقم ١٥٧ ، ص٢٠٧ .

(٢) نقض ١٢ يناير ١٩٤٢ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٥ ، رقم ٣٣٦ ، ص٦٠٥ .

(٣) نقض ٢١ ديسمبر ١٩٤٨ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٧ ، رقم ٧٤٨ ، ص٧٠٥ ؛ ٤ ديسمبر ١٩٨٥ السابق الاشارة إليه .

(٤) نقض ٨ يونيه ١٩٥٣ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٤ ، رقم ٣٤٠ ، ص٩٤٥ .

(٥) نقض ١٥ أكتوبر ١٩٤٥ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٦ ، رقم ٦١٤ ، ص٧٦٢ .

(٦) نقض ١٥ أكتوبر ١٩٤٥ ، مشار إليه فى الهامش السابق ، ١٤ نوفمبر ١٩٨٥ السابق الاشارة إليه .

(٧) نقض ٢٥ يونيه ١٩٥٧ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٨ ، رقم ١٩٤ ، ص٧١٧ .

فى حادث سيارة أثناء ذهابه إلى المستشفى للعلاج من الاصابة البسيطة التى أحدثها به المتهم .

والفصل فى علاقة السببية ، إثباتاً أو نفياً ، يعد من المسائل الموضوعية التى يستقل قاضى الموضوع بتقديرها دون رقابة عليه من محكمة النقض ، متى كان فصلة فيها مبنياً على أسباب معقولة تبرر ما انتهى إليه . لكن قاضى الموضوع يلتزم بإثبات توافر علاقة السببية إذا أدان المتهم فى جريمة من جرائم الاعتداء على سلامة الجسم ، باعتبارها عنصراً فى الركن المادى لهذه الجرائم ، وشرطاً لتحقق المسؤولية عنها ، فإذا أغفل إثبات توافرها فى حكم الادانة ، كان حكمه معيباً . وإذا انتهى قاضى الموضوع إلى توافر علاقة السببية أو عدم توافرها وفقاً لمعيار غير صحيح ، أو لا يؤدى إلى ما خلص إليه، كان على محكمة النقض أن تراقب ما انتهى إليه وتصححه (١) .

المطلب الثالث

الركن المعنوي

جرائم الاعتداء عمداً على سلامة جسم الانسان يتخذ ركنها المعنوى صورة القصد الجنائى . والقصد المتطلب لقيام هذه الجرائم هو القصد العام ، حيث لا يلزم لقيامها توافر أى قصد خاص . وقد أكدت محكمة النقض كفاية القصد العام لقيامها عندما قررت « أن جريمة الضرب لا تتطلب توافر قصد جنائى خاص ، بل يكفى لتوافر القصد الجنائى فيها تعمد الضرب » (٢) .

ويعنى ذلك أن نية الاضرار بالمجنى عليه ليست من عناصر القصد الجنائى ، فإذا كان الجانى يستهدف من فعل الاعتداء تحقيق مصلحة للمجنى

---

(١) نقض ١٥ أكتوبر ١٩٣٤ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٣ ، رقم ٢٧٥ ، ص٣٧٠ ، ١٥ مايو ١٩٨٥ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٦ ، رقم ١١٨ ، ص٦٦٢ .

(٢) نقض ١٣ ديسمبر ١٩٤٩ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة الأولى ، رقم ٥٠ ، ص١٥٠ .

عليه ، توافر لديه القصد الجنائى رغم ذلك . مثال ذلك من يحدث بالمجنى عليه عاهة مستديمة ، لتخليصه من أداء الخدمة العسكرية ، أو لمساعدته فى الحصول على معونة مالية أو على تعويض (١) .

والقصد الجنائى العام يقوم على العلم بأركان الجريمة ، وارادة فعل الاعتداء والنتيجة المترتبة عليه ، وهى المساس بسلامة جسم المجنى عليه أو صحته .

فينبغى أن ينصرف علم المتهم إلى أنه يأتى فعله على جسم انسان حى ، فإن كان يعتقد أنه يوجه فعله إلى جثة ، انتفى القصد الجنائى لديه لجهله بمحل الاعتداء ، وكونه جسد انسان لا يزال حياً .

كما يتعين أن يعلم المتهم بخطورة الفعل الذى يأتيه على سلامة جسم المجنى عليه ، فإن جهل هذه الخطورة انتفى القصد الجنائى لديه ، مثال ذلك من يضع على جسم المجنى عليه مادة حارقة يجهل كنهها، أو من يعطى

---

(١) ففى هذه الأحوال يسأل الجانى عن فعله لتوافر القصد الجنائى لديه . أما نية الاضرار التى لا تعدو أن تكون مجرد باعث على ارتكاب فعل الاعتداء ، فلا يعتد بانتفائها تطبيقاً للقاعدة العامة التى تقضى بأن الباعث على الجريمة لا يعد من عناصر القصد الجنائى فيها . وتطبيقاً لذلك قررت محكمة النقض أنه لا عبرة بالبواعث على ارتكاب الفعل ولو كانت شريفة مبعثها الشفقة وابتغاء الخير للمصاب . راجع نقض ٢٣ أكتوبر ١٩٣٩ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٤ ، رقم ٤١٧ ، ص٥٨٥ . كما قررت المحكمة أن قول المتهم من أنه قصد ابعاد المجنى عليها من مكان المشاجرة خوفاً عليها ، فدفعها بيده ووقعت على الأرض إنما يتصل بالباعث وهو لا يؤثر فى قيام الجريمة ، ولا عبرة به فى المسؤولية ، نقض ٨ ديسمبر ١٩٥٨ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٩ رقم ٢٥٢ ، ص١٠٤٤ . كما قضت بمسؤولية المتهم عن الجرح العمد ولو كان طبيباً أو جراحاً يعمل لخير المريض وشفائه خارج النطاق الذى يغطيه سبب الاباحة ، كما يسأل عن نتائج الجرح من موت أو عاهة ، سواء تحقق الغرض الذى قصده بشفاء المجنى عليه أو لم يتحقق ، نقض ٢٨ مارس ١٩٣٨ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٤ ، رقم ١٨٨ ، ص١٨٤ . فمحدث الجرح يسأل عنه ولو كان مدفوعاً بعامل الحنان والشفقة ، قاصداً فعل الخير ، أو ملبياً طلب المجروح نفسه .

المجنى عليه مادة ضارة بالصحة ظناً منه أنها الدواء الذى وصفه له الطبيب ، أو الصيدلى الذى يسلم المريض دواً غير الذى وصفه له الطبيب معتقداً على غير الحقيقة أنه يماثله ، فإذا به يحدث ضرراً بصحة المريض (١) .

وينبغى أن يتوقع المتهم لحظة اتيان فعله النتيجة الاجرامية . ويعنى ذلك أن يتوقع حدوث الأذى بجسم المجنى عليه نتيجة لفعله ، ولا يغنى عن التوقع استطاعته ، لأن استطاعة التوقع تكفى لتحقيق ركن الخطأ دون ركن القصد . فإذا باع الصيدلى مبيداً حشرياً لشخص متوقعاً أن يستعمله فى الغرض الذى هو مخصص له ، مع اتخاذ الاحتياطات التى يفرضها ذلك الاستعمال ، دون أن يحذره من مغبة اغفال تلك الاحتياطات التى كان المجنى عليه يجهلها بالفعل، فترتب على سوء استعمالها اصابته بأضرار صحية ، لا يسأل الصيدلى عن هذه الأضرار لعدم توافر القصد لديه ، ولو كان بامكانه توقع ما أصاب المجنى عليه .

ويتطلب القصد انصراف ارادة المتهم إلى ارتكاب الفعل الذى يمس سلامة جسم المجنى عليه . كما يتطلب توافر القصد الجنائى اتجاه ارادة مرتكب الفعل إلى المساس بسلامة جسم المجنى عليه ، أى تعمد احداث الأذى البدنى بجسم المجنى عليه . فإذا لم يتعمد مرتكب الفعل احداث الأذى البدنى ، انتفى القصد الجنائى لديه ، ولو كان قد توقع حلول هذا الأذى به . وتطبيقاً لذلك لا يتوافر القصد الجنائى لدى من يقذف كلباً بحجر ، فيصيب انساناً بجراح ، لانتفاء ارادة احداث الأذى بالمجنى عليه . كما لا يتوافر القصد الجنائى للسبب ذاته لدى الأب الذى يعطى ابنه دواءً دون استشارة طبيب إذا ترتب على ذلك الاضرار بصحته .

وإذا كان القصد لا يتوافر إلا إذا ثبت تعمد احداث الأذى البدنى بجسم المجنى عليه ، فإن القانون لا يتطلب تحديداً لنوع الأذى الذى تتجه إليه

---

(١) كما لا يتوافر القصد لدى من ينظف سلاحاً لا يعلم بوجود الذخيرة به ، فإذا برصاصة تنطلق منه وتجرح انساناً . ولا يتوافر القصد كذلك لدى من يستعمل آلة لعلاج انسان فيصيبه بجراح أو بعاهة مستديمة بسبب جهله بكيفية استعمالها ، نقض ٢٧ مايو ١٩٣٥ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٣ ، رقم ٣٨٢ ، ص٤٨٤ .

الارادة ، فمطلق الأذى البدنى يكفى ، ولو كان يسيراً . كما أن المتهم يسأل عن الأذى الذى حدث ولو كانت جسامته قد تجاوزت ما أراد احداثه بالمجنى عليه من اصابات ، فإذا أراد الضرب ، لكن فعله أفضى إلى عاهة مستديمة أو إلى موت المجنى عليه ، تحققت مسؤولية الجانى عن هذه النتيجة على الرغم من أن ارادته لم تتجه إلى احداثها ، على أساس توافر القصد الاحتمالى لديه ، إذ كان من الواجب عليه عند اتيان فعل الضرب أن يتوقع امكان حصول النتائج التى قد تترتب على فعلته التى قصدها (١) .

ولا ينتفى القصد الجنائى بالغلط فى الشخصية أو بالحيدة عن الهدف . فإذا أراد الجانى احداث الاصابة بشخص معين ، لكن فعله أصاب شخصاً آخر غيره ، تحققت مسؤوليته العمدية عما حدث من اصابات ، لأن القانون يحمى الحق فى سلامة الجسم للناس كافة ، وتتساوى حقوقهم جميعاً فى سلامة أجسامهم . ومن ثم يتوافر القصد إذا وقع الأذى فعلاً « بانسان » بصرف النظر عن شخصيته وأوصافه التى تميزه عن غيره ، لأن الغلط فى هذه الأوصاف يتعلق بأمور زائدة عن القدر الذى يعنيه القانون . وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأنه « من المقرر أن الخطأ فى شخص المجنى عليه لا يغير من قصد المتهم ولا من ماهية الفعل الجنائى الذى ارتكبه تحقيقاً لهذا القصد ، لأنه إنما قصد الضرب وتعمده . والعمد يكون باعتبار الجانى وليس باعتبار المجنى عليه » (٢) .

---

(١) نقض ١٥ ابريل ١٩٤٠ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٥ ، رقم ٩٧ ، ص١٧٢ . والضرب المفضى إلى عاهة مستديمة أو إلى موت المجنى عليه يعد مثالاً واضحاً على ما يطلق عليه بعض الفقه « الجريمة المتعدية لقصد الجانى » ، إذ هو يقصد من فعله تحقيق نتيجة معينة أخف فى جسامتها من النتيجة التى تحققت دون أن تنصرف ارادته إليها . ويطلق الفقه الاسلامى على هذه الصورة « شبه العمد » وهو أقل من العمد وأشد من الخطأ ، أى هو درجة من الارادة تتوسط العمد والخطأ .

(٢) نقض ٦ ديسمبر ١٩٧٠ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٢١ ، رقم ٢٧٩ ، ص١١٥٧ . كما قررت أن الجانى يسأل عن جميع النتائج الجسيمة التى تتحقق فى شخص من أصابه فعلاً ، كما لو كانت قد تحققت فى شخص من كان يقصد اصابته ، نقض ١٨ -

ويستوى القصد المحدود والقصد غير المحدود فى توافر المسؤولية العمدية. فمن يضع مادة ضارة بالصحة فى مياه بئر يشرب منه أهل قرية ، يكون مسؤولاً عمداً عن اعطاء المواد الضارة ، لأن ارادة احداث الأذى بصحة انسان أو عدد من الناس تتوافر فى الحالتين بالقدر ذاته ، ولو لم يعين الجانى شخصيات من أراد احداث الأذى بهم .

ويتعين على قاضى الموضوع إذا أدان المتهم فى جريمة من جرائم المساس بسلامة الجسم أن يبين ركن القصد ويثبت توافره ، ولا يلزم لذلك أن يتحدث عنه صراحة ، وإنما يكفى أن يستفاد ضمناً من عبارات الحكم أو وقائع الدعوى كما أوردها الحكم . والقول بتوافر القصد من عدمه مسألة موضوعية يختص بتقديرها قاضى الموضوع ، فإذا لم يثبت القصد ، وجب اعتبار الواقعة اصابة خطأ إذا توافر ركن الخطأ . لكن إثبات القصد الجنائى فى جرائم الجرح والضرب العمد لا يثير صعوبات باعتبار أنه من القصود الجنائية العامة .

أسباب الاباحة فى جرائم الاعتداء على سلامة الجسم :

تزول عن أفعال الاعتداء على سلامة الجسم صفة الجريمة فى أحوال معينة ، ليس بسبب انتفاء القصد الجنائى ، الذى يتحقق بتوافر ارادة اتيان السلوك وتحقيق الايذاء البدنى مع العلم بعناصر الجريمة ، وإنما لأن القانون يبيح هذه الأفعال تحقيقاً لمصالح معينة يقدر رجحانها على المصلحة المتحققة من التجريم والعقاب (١) .

= فبراير ١٩٤٦ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٧ ، رقم ٨٥ ، ص٧٦ . وقررت أنه « إذا رمى زيد عمراً بحجر قاصداً اصابته فأخطأته الرمية وأصابت بكراً الذى كان يسير مصادفة بجواره فإن مسؤولية زيد عن اصابة بكر هى مسؤوليته عن فعله الذى تعمد ارتكابه ، لأن الخطأ فى شخص المجنى عليه لا يغير من قصده ولا من ماهية الفعل الجنائى الذى ارتكبه تحقيقاً لهذا القصد » . نقض ٢٨ أكتوبر ١٩٤٠ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٥ ، رقم ١٣٨ ، ص٢٦٣ .

(١) ويعنى ذلك أن القانون يرفع عن الأفعال صفة عدم المشروعية ويعترف بمشروعيتها إذا أرتكبت فى ظروف معينة تبرر اتيانها .

وتسرى على أفعال الاعتداء على سلامة الجسم أسباب الاباحة العامة . فالدفاع الشرعى يبيح أفعال الضرب أو الجرح إذا توافرت شروطه (١) . واستعمال السلطة يبيح هذه الأفعال بشروط معينة . كما أن استعمال الحق يجد أهم تطبيقاته فى جرائم المساس بسلامة الجسم : من ذلك حق الزوج فى تأديب زوجته إذا خاف نشوزها ، ولم يفلح معها الوعظ والهجر فى المضجع ، إذ يكون له أن يؤدبها بالضرب الخفيف الذى لا يكسر عظماً ولا يدمى جسداً (٢) ، ومن ذلك أيضاً حق الأب فى تأديب ابنه بالضرب فى الحدود المعقولة (٣) . وحق الطبيب فى ممارسة الأعمال الطبية واجراء الجراحات التى تقتضيها حالة المريض ، وحق ممارسة الألعاب الرياضية المعترف بها قانوناً وفقاً للضوابط التى تقررها القواعد المنظمة لكل لعبة (٤) . وتستند الاباحة فى هذه الأحوال إلى النصوص القانونية المقررة للدفاع الشرعى أو لاستعمال الحقوق (٥) . كما أن العرف قد يبيح بعض أفعال الضرب الخفيف ، مثل أفعال الضرب التى ترتكبها الأم تأديباً لابنها الصغير .

لكن رضاء المجنى عليه لا يعد سبباً عاماً لاباحة أفعال الاعتداء على الحق فى سلامة الجسم . ومع ذلك يمكن أن يكون لهذا الرضاء قيمة فى اباحة بعض الأفعال التى تمس بسلامة الجسم ، كما فى حالات الرضاء بنقل الدم من شخص إلى آخر ، وحالات التبرع ببعض أعضاء الجسم إلى المحتاجين إليها

---

(١) راجع تطبيقاً لذلك نقض ١٤ مارس ١٩٨٥ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٦ ، رقم ٦٨ ، ص٣٩٩ .

(٢) وقضت محكمة النقض بأن الضرب المحظور هو الضرب الفاحش ، وحده هو « الذى يؤثر فى الجسم ويغير لون الجلد » ، نقض ٧ يونيه ١٩٦٥ ، مجموعة أحكام النقض، السنة ١٦ ، رقم ١١٠ ، ص٥٥٢ .

(٣) راجع نقض ٢٨ مارس ١٩٣٨ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٤ ، رقم ١٨٨ ، ص١٨٤ .

(٤) فإذا خرج اللاعب عن هذه الضوابط ، تحققت مسؤوليته العمدية عن الضرب أو الجرح الذى أحدثه .

(٥) راجع المواد ٧ ، ٦٠ ، ٦٣ ، ٢٤٥ وما بعدها من قانون العقوبات .

وفقاً لضوابط معينة . وفى غير هذه الأحوال لا يباح الاعتداء على سلامة الجسم ولو كان ذلك بناء على رضاء المجنى عليه (١) ، فيرتكب اعتداء على سلامة الجسم الطبيب الذى يجرى جراحة لشخص بناء على طلبه وتحقيقاً لمصلحة خاصة به ، متى كانت حالته الصحية لا تستدعى هذا التدخل الجراحى ، كما لو قطع اصبع شخص أو أحدث به عاهة بناء على طلبه تخليصاً له من الخدمة العسكرية مثلاً .

المبحث الثانى

عقاب الاعتداء عمداً على سلامة الجسم

إذا توافرت الأركان العامة لجرائم الاعتداء على سلامة الجسم ، ولم يترتب على الاعتداء سوى تحقق الأذى البدنى اليسير ، كانت عقوبة الضرب أو الجرح أو اعطاء المواد الضارة هى الحبس مدة لا تزيد على سنة أو الغرامة التى لا تقل عن عشرة جنيهات ولا تجاوز مائتى جنيه . وقد تقررت هذه العقوبة بمقتضى المادة ٢٤٢ من قانون العقوبات فى فقرتها الأولى بالنسبة للضرب والجرح ، وأحالت إليها المادة ٢٦٥ من قانون العقوبات بالنسبة لاعطاء المواد الضارة .

لكن القانون نص على عدد من الظروف التى تشدد عقوبة جرائم الاعتداء على سلامة الجسم . وأهم سبب للتشديد اعتد به القانون هو درجة

---

(١) وهو ما سبق أن قررناه بالنسبة للاعتداء على الحق فى الحياة ، ولو تم بناء على طلب المريض بمرض ميئوس من شفائه تخليصاً له من آلام قاسية يعانى منها . فالحق فى الحياة والحق فى سلامة الجسم ليسا من الحقوق الفردية الخالصة للانسان حتى يجوز له التصرف فيهما كيفما شاء ، وإنما هما من الحقوق المختلطة التى يغلب فيها حق المجتمع على حق الفرد ، وما كان حق المجتمع فيه غالب ، امتنع على الفرد أن يتصرف فيه بارادته . راجع بالنسبة للجرح العمد الذى يسأل عنه فاعله ولو كان ، مدفوعاً إليه بعامل الحنان والشفقة ، قاصداً مجرد فعل الخير ، أو ملبياً طلب المجروح نفسه ، نقض ٢٨ مارس ١٩٣٨ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٤ ، رقم ١٨٨ ، ص١٨٤ .

جسامة الأذى الذى سببه الاعتداء ، بالاضافة إلى أسباب أخرى ، ندرسها بعد دراسة الظروف التى تتوقف على جسامة النتيجة الاجرامية .

المطلب الأول

التشديد بالنظر إلى جسامة النتيجة

يعتبر القانون جسامة الأذى الذى سببه فعل الجانى سبباً لتشديد عقابه . ففعل الجانى لم يقتصر على احداث الأذى البسيط ، وإنما أفضى إلى مساس جسيم بسلامة جسم المجنى عليه . وجسامة الأذى الذى لحق بالمجنى عليه تبرر تشديد العقاب ، لأن النتيجة الجسيمة لا يحققها إلا فعل خطير ، وهذا الفعل لا يأتيه إلا شخص توافرت فيه خطورة اجرامية تتجاوز تلك التى تكمن فى شخصية من يتسبب فى الأذى اليسير .

والنتيجة الجسيمة التى تبرر تشديد العقاب تتخذ احدى صور ثلاث هى : حدوث مرض أو عجز عن الأشغال الشخصية يزيد على مدة معينة ، وحدوث عاهة مستديمة ، وحدوث الوفاة . فالجسامة متدرجة من تعطيل مؤقت عن الأعمال الشخصية ، إلى عاهة دائمة ، إلى إزهاق روح المجنى عليه .

وتفترض هذه الظروف المشددة توافر الأركان العامة للاعتداء على سلامة الجسم . كما تفترض تحقق النتيجة الجسيمة التى يعنيها القانون فعلاً باعتبارها موجبة للتشديد ، وتوافر رابطة السببية بين فعل الجانى وتلك النتيجة ، وفقاً للمعيار الذى اتبعناه فى تحديد علاقة السببية [1] .

---

(١) فلا يكفى أن تتوافر رابطة السببية بين فعل الجانى ومطلق الأذى الذى أصاب المجنى عليه ، وإنما يلزم أن تتوافر رابطة سببية بين فعله والنتيجة الجسيمة التى تحققت حتى يسأل عنها . فإذا كان فعل الجانى ليس هو السبب فى النتيجة الجسيمة ، انتفت علاقة السببية بين فعله وتلك النتيجة ، ومن ثم لا يشدد عقابه عند تحققها . ويحدث ذلك إذا كان تفاقم النتيجة التى سببها فعل الجانى يرجع إلى عوامل شاذة غير مألوفة قطعت رابطة السببية بين الاعتداء الصادر منه والنتيجة الجسيمة التى أفضى إليها تدخل هذه العوامل ، ففى هذه الحالة يسأل الجانى عن الأذى البسيط دون النتيجة الجسيمة .

الفرع الأول

حدوث مرض أو عجز عن الأعمال الشخصية

نصت على هذا الظرف المشدد المادة ٢٤١ من قانون العقوبات بقولها « كل من أحدث بغيره جرحًا أو ضربًا (١) نشأ عنه مرض أو عجز عن الأعمال الشخصية مدة تزيد على عشرين يومًا يعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن سنتين أو بغرامة لا تقل عن عشرين جنيهًا مصريًا ، ولا تجاوز ثلاثمائة جنيه . أما إذا صدر الضرب أو الجرح عن سبق اصرار أو ترصد أو حصل باستعمال أية أسلحة أو عصى أو آلات أو أدوات أخرى فتكون العقوبة الحبس » .

يتضح من النص السابق أن توافر هذا الظرف المشدد يقتضى أن يترتب على فعل الاعتداء اصابة المجنى عليه بمرض أو عجز عن الأعمال الشخصية ، وأن تزيد مدة المرض أو العجز على عشرين يومًا . وليس بلازم أن ينشأ عن الاعتداء مرض يقترن بعجز عن الأعمال الشخصية ، وإنما يكفى أن يتحقق أحدهما ، لأن المشرع استعمل تعبير « أو » الذى يفيد المغايرة . فالمرض وحده يكفى لتشديد العقاب ، ولو لم يمنع المريض من مزاولة أعماله الشخصية .

ويقصد **بالمرض** كل اعتلال فى الصحة يؤدى إلى الاخلال بالسير الطبيعى لوظيفة من وظائف الحياة فى الجسم ، سواء كان المرض بدنيًا أو نفسيًا أو عقليًا . والغالب أن يترتب على المرض عجز عن الأعمال الشخصية ، لكن ذلك ليس بشرط لانطباق الظرف المشدد ، فالمرض يختلف عن العجز ، ومن ثم يكفى أحدهما للتشديد . إنما يشترط أن يكون المرض على قدر من الجسامة حتى يتحقق الظرف المشدد ، ولذلك لا يكفى مجرد حدوث الألم الذى

---

(١) وما يسرى على الجرح والضرب يسرى على اعطاء المواد الضارة ، لأن المادة ٢٦٥ من قانون العقوبات أحالت فيما يتعلق باعطاء المواد الضارة إلى المواد ٢٤٠ ، ٢٤١ ، ٢٤٢ ، ونصت صراحة على أن العقاب يكون طبقًا لأحكام هذه المواد « على حسب جسامة ما نشأ عن الجريمة ووجود سبق الاصرار على ارتكابها أو عدم وجوده » .

لا يدل على اختلال فى السير الطبيعى لوظيفة من وظائف الجسم . وتقدير وجود المرض وبلوغه درجة الخطورة التى توجب تشديد العقاب من الأمور التى يختص بها قاضى الموضوع .

أما **العجز عن الأشغال الشخصية** ، فيقصد به العجز عن الأعمال البدنية التى يقتضى القيام بها كون جسم الانسان فى حالة عادية . فلا يقصد بالعجز عن الأعمال الشخصية عجز المجنى عليه عن القيام بالأعمال التى تتطلبها مهنته أو وظيفته ، وإلا لكان مؤدى ذلك اختلاف جسامة النتيجة باختلاف مهنة المجنى عليه ، وعدم انطباق الظرف المشدد إذا كان المجنى عليه فى حالة بطالة ولا عمل له .

فالعجز عن الأعمال الشخصية يتحقق إذا أصيبت بعض أعضاء الجسم باصابات تعوق حركتها وتحول دون استعمالها فى الأعمال البدنية العادية ، كما لو أدت الاصابة إلى عجز عن تحريك الذراع أو عجز عن المشى أو عن الرؤية مؤقتاً . وتطبيقاً لذلك يتحقق الظرف المشدد ولو كانت الاصابة لم تمنع المجنى عليه من ممارسة مهنته ، وإنما أحدثت لديه اعاقة فى السير أو فى تحريك الذراع ، كما لو كان يمارس عملاً ذهنياً . وبالمقابل ، لا يسأل المتهم إلا عن الضرب البسيط ، إذا ترتب على الاصابة عجز المجنى عليه عن ممارسة أعمال مهنته ، دون أن تعجزه عن الأعمال البدنية العادية ، كما لو كان حمالاً أو محترف رفع أثقال وأدى ضربه على ذراعه إلى عجزه عن حمل الأثقال.

ولا يشترط أن يكون العجز عن الأعمال البدنية كلياً ، وإنما يكتفى بالعجز الجزئى ، فإذا كانت الاصابات التى أحدثها المتهم بالمجنى عليه لا تقعده كلية عن ممارسة الأعمال الشخصية ، وإنما تسمح له بمزاولة بعض الأعمال البدنية الخفيفة ، تحقق الظرف المشدد .

وقد تطلب القانون أن يستمر المرض أو العجز الذى أصاب المجنى عليه لمدة تزيد على عشرين يوماً ، أى واحداً وعشرين يوماً على الأقل . والعبرة فى هذا هى باستمرار المرض أو العجز عن الأعمال الشخصية هذه المدة ، وليست العبرة بالمدة التى استغرقها علاج المجنى عليه ، فقد يستمر العلاج لأكثر من تلك المدة ، وقد يزول المرض أو العجز قبل مرور المدة التى تطلبها القانون

لانطباق الظرف المشدد ، ومع ذلك يستمر المجنى عليه فى التردد على الطبيب مبالغة منه فى الحرص على صحته (١) .

وتطبيقاً لذلك قررت محكمة النقض أنه لا يكفى لانطباق الظرف المشدد أن يذكر القاضى فى حكمه ، أن المجنى عليه مكث تحت العلاج مدة تزيد على عشرين يوماً ، لأن هذا القول لا يكفى فى الدلالة على شدة المرض الذى أصاب المجنى عليه ، لجواز أن يكون العلاج الذى استمر هذه المدة قاصراً على التردد على الطبيب لعمل غيار يومى أو ما أشبه ذلك من الأحوال التى لا تدل بذاتها على جسامة المرض ، (٢) . ويجب أن يتضمن حكم الادانة بيان تحقق المرض أو العجز واستمراره فعلاً لأكثر من عشرين يوماً (٣) .

وإذا توافر الظرف المشدد ، كانت العقوبة الحبس مدة لا تزيد عن سنتين أو الغرامة التى لا تقل عن عشرين جنيهاً ولا تجاوز ثلاثمائة جنيه . وتشدد العقوبة إذا توافر سبق الاصرار أو الترصد أو حصل الفعل باستعمال أسلحة أو عصى أو آلات أو أدوات أخرى ، فتكون الحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات، كما تشدد عقوبة الحبس إلى السجن الذى لا تزيد مدته على خمس سنوات إذا ارتكبت الجريمة تنفيذاً لغرض ارهابى . وتسرى العقوبات ذاتها إذا ترتب المرض أو العجز على اعطاء المواد الضارة .

وإذا تعدد الجناه الذين ساهموا فى ارتكاب الجريمة وكان بينهم تفاهم ،

---

(١) أو بقصد تجسيم مسؤولية المتهم ، ويعتد فى ذلك بتقرير الخبرة الفنية الذى يحدد جسامة المرض أو العجز الذى أصاب المجنى عليه . لكن العبرة هى بالمدة التى استمر خلالها المرض أو العجز فعلاً وليست بالمدة التى قرر الطبيب احتمال استمرار المرض أو العجز خلالها . لذلك إذا قرر الطبيب امكانية استمرار العجز أو المرض مدة تزيد على عشرين يوماً ، لكنه لم يستمر كل تلك المدة ، وإنما زال بعد مدة أقل من عشرين يوماً ، انتفى الظرف المشدد ووجب عقاب المتهم بعقوبة الايذاء البسيط .

(٢) نقض ٨ يناير ١٩٣١ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٢ ، رقم ١٥٠ ، ص١٨٦ ، ٢ ابريل ١٩٣٤ ، جـ٣ ، رقم ٢٢٧ ، ص٣٠٦ .

(٣) ويدخل فى حساب المدة التى تزيد على عشرين يوماً ، يوم ارتكاب فعل الاعتداء ويوم انتهاء المرض أو العجز .

توافر الظرف المشدد فى حقهم جميعاً ، ولو حدثت النتيجة الجسيمة من ضربة لم يتحدد مرتكبها . أما إذا تعدد الجناة دون أن تجمع بينهم رابطة المساهمة الجنائية ، سئل كل منهم عن فعله وما ترتب عليه من نتيجة . فإذا لم يتيسر تعيين محدث الضربة التى سببت المرض أو العجز عن الأعمال الشخصية ، اقتصرت مسؤولية كل متهم على الضرب البسيط ، باعتباره القدر المتيقن فى حقه . لذلك يخطئ حكم الادانة ، الذى يقرر تعذر تعيين محدث الضربة لتعدد المتهمين وتعدد الاصابات ، ثم يعاقب المتهم على أساس أن الاصابة التى أحدثها بالمجنى عليه استوجبت علاجه مدة تزيد على العشرين يوماً (١) .

الفرع الثانى

إفضاء الاعتداء إلى عاهة مستديمة

نصت على هذا الظرف المشدد المادة ٢٤٠ من قانون العقوبات بقولها « كل من أحدث بغيره جرحاً أو ضرباً نشأ عنه قطع أو انفصال عضو أو فقد منفعته أو نشأ عنه كف البصر أو فقد احدى العينين أو نشأت عنه أى عاهة مستديمة يستحيل برؤها يعاقب بالسجن من ثلاث سنين إلى خمس سنين . أما إذا كان الضرب أو الجرح صادراً عن سبق اصرار أو ترصد أو تربص فيحكم بالأشغال الشاقة من ثلاث سنين إلى عشر سنين » .

يتضح من النص السابق أن توافر هذا الظرف يقتضى أن يتخلف عن فعل الاعتداء اصابة المجنى عليه بعاهة مستديمة يستحيل برؤها (٢) . ولم

---

(١) نقض ١١ مارس ١٩٤٦ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٧ ، رقم ١٠٠ ، ص٨٩ .

(٢) بشرط توافر علاقة السببية بين فعل المتهم والعاهة المستديمة التى حدثت للمجنى عليه. وكون العاهة مستديمة يفيد أنه يستحيل برؤها ، ذلك أن استدامة العاهة يلزم عنها حتماً استحالة برؤها ، فمتى قيل أن العاهة مستديمة ، كان معنى ذلك أنها باقية على الدوام والاستمرار مستحيل برؤها والتخلص منها . لذلك فإن اضافة عبارة « يستحيل برؤها » إلى تعبير العاهة المستديمة لا يضيف جديداً بل هو تكرار للمعنى بلازمه ، وقد كان المشرع فى غنى عن هذه الاضافة . لذلك لا يعيب حكم الادانة أن يقتصر =

يعرف القانون العاهة المستديمة ، وإنما ذكر أمثلة لها وأتبع تعداد تلك الأمثلة بعبارة « أو أى عاهة مستديمة يستحيل برؤها » .

وقد ذكرت محكمة النقض فى تعريفها للعاهة أنها « يتحقق وجودها بفقد أحد الأعضاء أو أحد أجزائه ، وبكل ما من شأنه نقص قوة أحد الأعضاء أو أحد الأجزاء أو تقليل قوة مقاومته الطبيعية » (١) .

ويمكن القول بصفة عامة بأن العاهة تتحقق إذا فقد الجسم القدرة على أداء احدى وظائفه الطبيعية ، فقداً كليًا أو جزئياً لا يرجى شفاؤه . لذلك تتحقق العاهة بفقد الجسم عضواً من أعضائه ، أو بفقده منفعة هذا العضو ، أو بفقده حاسة من الحواس ، فقداً كلياً أو جزئياً متى كان ذلك بصفة مستديمة .

وأهم ما يميز العاهة هو استدامتها ، أى كونها تستمر مدى الحياة ، وهو ما يعنى عدم قابليتها للشفاء . ولا يهم امكان تعويض المجنى عليه عن العضو الذى فقده ، أو عن المنفعة التى أذهبها فعل الجانى ، فتعويض نقص الأبصار بنظارة طبية أو بعدسة لاصقة لا ينفى حدوث العاهة المستديمة ، كما أن الاستعاضة عن فقد ذراع المجنى عليه بذراع صناعية لا ينفى تحقق العاهة المستديمة . لذلك قررت محكمة النقض أنه لا ينفى العاهة « امكان الاستعاضة عن الأذن الطبيعية بأخرى صناعية تؤدى وظيفتها تمامًا ، ذلك لأن تدخل العلم للتخفيف من آثار العاهة ليس من شأنه أن ينفى وجودها كلية » (٢) .

لكن محكمة النقض لم تعتبر فقد الأسنان عاهة مستديمة (٣) . بحجة أنها

= على ذكر حدوث العاهة المستديمة دون أن يضيف إلى ذلك أنه « يستحيل برؤها » ، راجع نقض ٩ نوفمبر ١٩٣١ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٢ ، رقم ٢٨٤ ، ص٣٥٢ .

(١) نقض ٢٣ مايو ١٩٣٨ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٤ ، رقم ٢٢٨ ، ص٢٤١ ، ١٣ فبراير ١٩٨٥ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٦ ، رقم ٤٠ ، ص٢٤٥ .

(٢) نقض أول نوفمبر ١٩٦٦ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٧ ، رقم ١٩٩ ، ص١٠٦١ .

(٣) نقض ١٩ يونيه ١٩٣٠ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٢ ، رقم ٦٨ ، ص٥٨ .

ليست من أعضاء الجسم ، وأن فقدها لا يقلل من منفعة الفم بطريقة دائمة ، لامكان استبدالها بأسنان صناعية تؤدى وظيفتها ، وهو ما لا يمكن قبوله ، لأن امكان الاستعاضة عن الأسنان الطبيعية بأخرى صناعية ليس من شأنه أن ينفى حدوث العاهة ، أخذاً بذات المنطق الذى اعتمدته محكمة النقض بالنسبة للأذن والعين والذراع ، كما أن الأسنان الصناعية لا تؤدى وظيفة الطبيعية تماماً .

وإذا تمثلت العاهة فى نقص منفعة العضو ، فلا عبرة بنسبة النقص الذى حدث فى منفعة العضو ، أى أن ضآلة نسبة العاهة لا يؤثر فى وجودها متى كان نقص منفعة العضو دائماً . فيكفى أن يثبت أن منفعة العضو أو وظيفته قد فقدت ولو فقداً جزئياً ، مثال ذلك النقص فى قوة إبصار إحدى العينين ، ولو تعذر تحديد نسبة النقص الطارئ عليها ومداه ، لأن ذلك لا يحول دون القول بوجود العاهة (١) .

وتعتبر العاهة متحققة إذا فقد الجسم عضواً بأكمله ، مثل اليد أو الذراع أو الساق ، وسواء أن يكون العضو خارجياً كما فى الصور السابقة ، أو داخلياً مثل الطحال أو الكلية أو الرئة . وتتحقق العاهة كذلك إذا فقد الجسم جزءاً من العضو، متى ترتب على فقده نقص فى منفعة العضو وتقليل من قدرته على أداء وظيفته ، مثل فقد سلامية أحد الأصابع أو جزءاً من عظم قبو الجمجمة .

وتتحقق العاهة ولو لم يفقد الجسم العضو أو جزءاً منه ، وإنما حدث عجز فى أداء العضو لوظيفته مع بقائه فى الجسم ، مثل العجز الدائم عن تحريك الذراع ، أو عدم استطاعة ثنى مفصل سلامية أحد الأصابع ، متى كان ذلك

---

(١) وقد قضى تطبيقاً لذلك بأنه إذا كانت عين المجنى عليه ضعيفة الابصار قبل الاعتداء والاصابة ، وكان بها عتامات ، وأنها فقدت الابصار كلية على أثر الاصابة فإن ذلك يكفى لتوافر ركن العاهة المستديمة قانوناً ، ولو لم يتيسر تحديد قوة الابصار قبل الاصابة، نقض ٣٠ مارس ١٩٥٩ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٠ ، رقم ٨٣ ، ص٣٧٢ ، نقض ١١ مارس ١٩٨٥ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٦ ، رقم ٦١ ، ص٣٥٦ .

يقلل بصفة مستديمة من منفعة الأصابع واليد (١) ، أو الكسر فى عظم الفخذ نتيجة دفع المتهم للمجنى عليها ووقوعها على الأرض (٢) .

وتتحقق العاهة المستديمة بفقد حاسة من الحواس فقداً كلياً أو جزئياً ، مثل حاسة البصر أو السمع أو الشم أو النطق . كما تتحقق العاهة بفقد قدرة من القدرات الطبيعية للانسان ، مثل القدرة على الانجاب أو على ممارسة العلاقات الجنسية أو على التفكير .

ولا ينفى تحقق العاهة أن لا تكون قد حدثت من فعل الجانى مباشرة ، وإنما نتيجة لعملية جراحية كانت ضرورية لانقاذ حياة المجنى عليه أو وقايته من أضرار صحية جسيمة (٣) . وتطبيقاً لذلك فإن فقد جزء من عظام الرأس على أثر رفع العظام المكسورة والمنخسفة بعملية « التربنة » ، التى أجريت للمجنى عليه لمنع ضغطها على المخ ، يعد عاهة مستديمة تسببت فيها الاصابات التى أحدثها الجانى ، لأن فقد جزء من عظام الجمجمة يجرد المخ من وقايته الطبيعية ، وهذا من شأنه أن يجعل المصاب عرضة للتأثر بالتغيرات الجوية وبالاصابات الخارجية التى قد تقع على هذا الجزء من المخ والتى ما كانت لتؤثر فيه لو كان محمياً بالعظام ، وقد تطرأ مضاعفات خطيرة نظراً للتعرض لاصابات المخ مستقبلاً (٤) .

---

(١) نقض ٤ يناير ١٩٤٣ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٦ ، رقم ٥٨ ، ص٧٨ . فإذا كان فقد الجزء من العضو لا يقلل من كفاءة العضو لأداء وظيفته ، لم نكن بصدد عاهة مستديمة ، مثال ذلك فقد حلمة الأذن أو جزءاً من صيوانها .

(٢) نقض ٦ يناير ١٩٥٣ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٤ ، رقم ١٣٥ ، ص٣٤٦ .

(٣) فليس من شأن ذلك قطع علاقة السببية بين فعل الجانى وتحقق العاهة ، لأن التدخل الجراحى لانقاذ المجنى عليه يعد من العوامل العادية المألوفة ، التى لا تقطع رابطة السببية بين فعل الاعتداء على سلامة الجسم والعاهة المستديمة التى أسفرت عنها الجراحة .

(٤) نقض ٢٧ نوفمبر ١٩٣٣ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٣ ، رقم ١٦٩ ، ص٢١٧ . وقضى بأنه إذا كان الحكم قد استخلص دوام العاهة من عدم توقع ملء الفقد العظمى بنسيج عظمى ، وأن كان المحتمل أن يملاء بنسيج ليفى لا يحقق للمخ ذات الحماية –

وبصفة عامة لا يشترط أن يكون فعل الجانى هو السبب المباشر أو العامل الوحيد الذى أحدث العاهة المستديمة ، بل أن المتهم يسأل عن العاهة التى تحققت ، « ولو وجدت إلى جانب الاصابة عوامل أخرى تعاونت بطريق مباشر أو غير مباشر على احداثها » (١) . من هذه العوامل تراخى المجنى عليه فى العلاج ، أو رفضه اجراء عملية جراحية لمنع حدوث العاهة إذا كانت تعرض حياته للخطر أو تسبب له آلاماً لا يقوى على تحملها .

والقصد الذى يتطلبه القانون لمساءلة المتهم عن الضرب أو الجرح المفضى إلى عاهة مستديمة هو قصد الضرب أو الجرح ، وليس قصد احداث العاهة ، التى يسأل عنها ولو لم تكن ارادته قد اتجهت إلى احداثها ، متى كانت نتيجة محتملة لأفعال الاعتداء التى صدرت عنه ، وكان فى استطاعته ومن واجبه توقعها . وبديهى أنه إذا قصد الجانى احداث العاهة المستديمة ، توافر القصد الجنائى لديه من باب أولى .

وإذا توافر لدى المتهم قصد احداث العاهة ابتداءً ، وارتكب أفعال الاعتداء على المجنى عليه مريداً إحداث عاهة مستديمة له ، لكن العاهة لم تحدث بسبب خارج عن ارادة الجانى ، كمقاومة المجنى عايه أو تدخل شخص ثالث ، عوقب الجانى عن الشروع فى جريمة الضرب المفضى إلى عاهة ، ويعاقب على الشروع فيها دون حاجة إلى نص لتقرير العقاب ، لأن الجريمة جناية .

وإذا توافر الظرف المشدد ، بأن نشأ عن فعل الاعتداء عاهة مستديمة يستحيل برؤها ، كانت العقوبة هى السجن من ثلاث سنين إلى خمس سنين . فإذا كان الفعل صادراً عن سبق اصرار أو ترصد أو تربص ، كانت العقوبة هى الأشغال الشاقة من ثلاث سنين إلى عشر سنين . ويضاعف الحد الأقصى لهذه العقوبات إذا ارتكبت الجريمة تنفيذاً لغرض ارهابى ، فيصبح الحد الأقصى لعقوبة السجن عشر سنين ، والحد الأقصى لعقوبة الأشغال الشاقة عشرين سنة

= الطبيعية ، فذلك استخلاص سائغ لا عيب فيه ، نقض ٢٧ ابريل ١٩٥٣ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٤ ، رقم ٢٧٥ ، ص٧٥٥ .

(١) نقض ١٩ ديسمبر ١٩٥١ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣ ، رقم١١٨ ، ص٣٠٦ .

إذا كان الاعتداء على سلامة الجسم الذى نشأت عنه عاهة مستديمة قد ارتكب تنفيذاً لغرض ارهابى .

وإذا تعدد الجناة وكان بينهم اتفاق ، تحققت مسؤولية كل منهم عن العاهة المستديمة ، ولو تعذر تعيين محدث الضربة التى أدت إلى حدوث العاهة ، لأن جريمتهم واحدة ، والثابت فى حق كل منهم أنه شريك مع محدث العاهة (١) . أما إذا انعدم الاتفاق بينهم ، فإن مسؤولية كل منهم تكون على قدر ما وقع منه، ومن ثم لا يسأل عن العاهة المستديمة إلا من ثبت أن فعله هو الذى أفضى إليها ، أما غيره فلا يسأل إلا عن ضرب بسيط . ويفترض ذلك أنه قد أمكن تحديد محدث الضربة التى سببت العاهة ، فإن لم يتيسر تحديده ، اقتصرت مسؤولية كل متهم على الضرب البسيط ، لأن ذلك هو القدر المتيقن فى حقه ، لذلك فاسناد العاهة إلى المتهمين جميعاً لا يصح ، حيث لا يجوز أن يحمل الضارب وزر غيره من باقى الضاربين (٢) .

الفرع الثالث

إفضاء الاعتداء إلى الموت

نصت على هذا الظرف المشدد المادة ٢٣٦ من قانون العقوبات ، التى تقرر أن « كل من جرح أو ضرب أحداً عمداً أو أعطاه مواد ضارة ولم يقصد من ذلك قتلاً ولكنه أفضى إلى الموت يعاقب بالأشغال الشاقة أو السجن من ثلاث سنوات إلى سبع . وأما إذا سبق ذلك اصرار أو ترصد فتكون العقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة أو السجن » .

يتضح من النص السابق أن تحقق هذا الظرف يقتضى اتخاذ الأذى البدنى الذى ترتب على فعل الاعتداء أقصى درجات الجسامة ، إذ أن فعل

---

(١) نقض ٤ أبريل ١٩٣٨ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٤ ، رقم ١٩٥ ، ص٢٠١ .

(٢) نقض ٢ أبريل ١٩٣٤ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٣ ، رقم ٢٢٩ ، ص٣٠٧ ، ٢٠ مايو ١٩٥٢ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣ ، رقم ٣٦٣ ، ص٩٧٣ .

الجانى يؤدى إلى ازهاق روح المجنى عليه ، وإن لم يقصد من فعله تحقيق هذه النتيجة . ويعنى ذلك أن الجانى يأتى فعلاً يقصد منه المساس بسلامة جسم المجنى عليه ، لكن النتيجة تتجاوز قصده ، فتحدث الوفاة التى تعد نتيجة غير مقصودة أصلاً (١) . لذلك يعد الضرب المفضى إلى موت صورة من صور المساءلة عن النتيجة المتعدية قصد الجانى . ونبين فيما يلى أركان جناية الضرب المفضى إلى موت ثم عقابها .

أولاً : الركن المادى :

عناصر الركن المادى فى هذه الجريمة ثلاثة هى :

أ- الفعل : وهو يتخذ إحدى صور ثلاث يكفى أحدها ، إذا أفضى إلى الموت لقيام الجريمة ، وهى الضرب أو الجرح أو اعطاء المواد الضارة . ويدخل فى عداد الفعل كل اعتداء على سلامة الجسم يعادل الضرب فى جسامته وإن لم يصدق عليه لغة وصف الضرب . من ذلك كتم نفس شخص بنية هتك عرضه إذا مات نتيجة لذلك (٢) ، والضغط على عنق شخص فى مشاجرة إلى أن يموت مختنقًا إذا لم يتوافر قصد القتل (٣) . وإذا اتخذ الفعل صورة من الصور التى وردت فى نص المادة ٢٣٦ من قانون العقوبات ، فيستوى أن تكون هى الضرب أو الجرح أو اعطاء المواد الضارة .

ب- النتيجة : هى وفاة المجنى عليه ، أى أنها ذات النتيجة التى يجرمها القانون فى القتل . ويستوى أن تتحقق فور إتيان الفعل أو أن تتراخى فترة من الزمن مهما طالت، متى توافرت رابطة السببية بين الفعل والوفاة (٤).

---

(١) لذلك يطلق فقهاء الشريعة على هذه الجريمة « القتل شبه العمد » لأنه يشبه القتل العمد من جهة انصراف الإرادة إلى الفعل ، ولا يشبهه من جهة عدم انصراف الإرادة إلى تحقيق النتيجة وهى موت المجنى عليه ، فهو إذن قتل من وجه دون وجه ، فكان « شبه عمد » .

(٢) نقض ٣ يناير ١٩٢٩ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ١ ، رقم ١٠٣ ، ١٢٢ .

(٣) جنايات اسكندرية ٦ أبريل ١٩١١ ، المجموعة الرسمية ، السنة ١٢ ، رقم ١٣٩ ، ص٢٨١ .

(٤) نقض ٣ يناير ١٩٢٩ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ١ ، رقم ٩٠ ، ص١٠٧ ، =

لكن يلزم تحقق الموت فعلاً ، فإن تخلف ، فلا وجود لهذه الجريمة ولو كان احتمال تحققه كبيراً . فإذا أحدث المتهم بالمجنى عليه إصابات جسيمة يحتمل أن تؤدى إلى الموت ، لكن المجنى عليه أسعف بالعلاج ، تحققت مسؤولية المتهم عن فعله حسب النتيجة التى أفضى إليها (١) . لكنه لا يعد شارعًا فى جناية ضرب أفضى إلى موت ، لأنها لا تقبل بحسب طبيعتها الشروع ، لانتفاء قصد احداث الوفاة عند الاعتداء .

جـ- **علاقة السببية** : ينبغى أن يثبت توافرها بين فعل الاعتداء ووفاة المجنى عليه (٢) . ويكفى أن يكون فعل المتهم هو أحد العوامل التى أسهمت فى إحداث الوفاة ، متى كانت العوامل الأخرى عادية مألوف تدخلها ، وكان فى استطاعة المتهم توقعها . وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأنه « متى ثبت أن الضرب الذى وقع من المتهم هو السبب الأول المحرك لعوامل أخرى متنوعة تعاونت - بطريق مباشر أو غير مباشر - على إحداث وفاة المجنى عليه كالضعف الشيخوخى أو إهمال العلاج ، فالمتهم مسؤول عن كافة النتائج التى ترتبت على فعله ومأخوذ فى ذلك بقصده الاحتمالى ولو لم يتوقع هذه النتائج ، لأنه كان يجب عليه قانوناً أن يتوقعها » (٣) . وقضت المحكمة بأنه لا ينفى علاقة السببية أن تحصل عقب الفعل مضاعفات أو تطرأ على المجنى عليه أمراض مما يسهم مع الجروح فى احداث الوفاة ، كما لو تقيح الجرح ووصلت عدواه إلى المخ (٤) أو أصيب المجنى عليه بالتهاب رئوى بسبب

= وفيه تقرر المحكمة أن « مضى زمن بين الحادثة والوفاة لا يزحزح المسؤولية الجنائية عن المتهم متى ثبت أن وفاة المجنى عليه كانت نتيجة الاصابة الواقعة منه » .

(١) أى تبعاً لما إذا كان قد أحدث عاهة مستديمة (م٢٤٠ ع) ، أو أحدث مرضاً أو عجزاً عن الأعمال الشخصية لمدة تزيد على عشرين يوماً (م٢٤١ ع) ، أو إذا كان ضرباً بسيطاً لم يتخلف عنه شئ من ذلك (م٢٤٢ ع) .

(٢) نقض ١٣ ديسمبر ١٩٢٨ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ١ ، رقم ٤٨ ، ص٦٨ .

(٣) نقض ٢٠ نوفمبر ١٩٣٣ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٣ ، رقم ١٥٧ ، ص٢٠٧ ، ٤ نوفمبر ١٩٨٥ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٣٦ ، رقم ١٨٥ ، ص١٠٠٩ .

(٤) نقض أول يناير ١٩٤٥ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٦ رقم ٤٤ ، ص٥٧٩ . ولا =

رقاده على ظهره أثناء مدة العلاج (١) .

لكن علاقة السببية بين الفعل والوفاة تنتفى ، إذا تدخلت بين فعل المتهم والوفاة عوامل شاذة ، غير متوقعة ولا مألوف تدخلها ، هى التى أدت إلى إحداث الوفاة . من ذلك تعمد المجنى عليه عدم علاج نفسه لتجسيم مسؤولية الجانى (٢) ، أو الخطأ الجسيم للطبيب المعالج ، أو انتحار المجنى عليه على أثر الاصابة . وإذا انتفت علاقة السببية بين فعل الجانى والوفاة ، فليس معنى ذلك عدم مساءلته مطلقاً ، وإنما يسأل عن القدر من المساس بسلامة الجسم الذى تسبب فيه فعله .

ثانيًا : الركن المعنوى :

يتطلب الركن المعنوى توافر القصد الجنائى لدى المتهم . والقصد المتطلب هو قصد ارتكاب الجرح أو الضرب أو قصد اعطاء المواد الضارة ، وليس قصد إحداث الوفاة . وإلا كانت الجريمة قتلاً عمداً وليست ضرباً أفضى إلى موت .

ويقوم القصد الجنائى على العلم وارادة احداث الايذاء البدنى ، سواء كان الأذى الذى اتجهت إليه ارادة الجانى يسيراً أو جسيماً ، متى كان لم يبلغ حد ازهاق روح المجنى عليه .

والقصد المتطلب لقيام هذه الجريمة هو القصد العام ، فلا يشترط لقيامها

- تنقطع رابطة السببية إذا أصيب المجنى عليه أثناء العالج بتسوس فى عظام الجدارية والصداغية اليمنى فاستوصل بعضها ثم حصل له تجمع صديدى بأعلى الرأس فعملت له فتحة ثم توفى نتيجة الامتصاص العفن الناشئ عن الجروح بالاضافة إلى الحالة السيئة للقلب والرئتين والكبد والطحال . نقض ٢ مارس ١٩٤٢ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٥ ،. رقم ٣٦٣ ، ص٦٢٦ .

(١) نقض ٨ يونية ١٩٥٣ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٤ ، رقم ٣٤٠ ، ص٩٤٥ .

(٢) نقض ١٢ يناير ١٩٤٢ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٥ ، رقم ٣٣٦ ، ص٦٠٥ . لكن علاقة السببية لا تنتفى إذا رفض المجنى عليه أن تجرى له جراحة تعرض حياته للخطر أو تؤلمه ايلامًا شديداً ، لأن هذا الرفض سلوك مألوف يجب توقعه ، إذ من الطبيعى أن يضن المجنى عليه بحياته أو يضن بنفسه عن تحمل الآلام المبرحة . نقض ١٥ أكتوبر ١٩٤٥ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٦ ، رقم ٦١٤ ، ص٧٦٢ .

توافر أى قصد خاص (١) . فإذا لم يتوافر قصد إحداث الأذى البدنى ، تحققت مسئولية المتهم عن الوفاة باعتبارها قتلاً خطأ طبقاً للمادة ٢٣٨ من قانون العقوبات . وتطبيقاً لذلك اعتبرت محكمة النقض جنحة قتل خطأ إدخال « تمورجى » فى المسالك البولية للمجنى عليه قسطرة معدنية بطريقة غير فنية لعلاجه من آلام كان يشعر بها عند التبول ، مما أدى إلى إحداث جروح نشأ عنها تسمم دموى أدى إلى الوفاة (٢) ، وقد اعتبرت المحكمة الواقعة قتلاً خطأ لانعدام قصد الجرح الذى تسبب فى وفاة المتهم .

ثالثاً : العقوبة :

إذا توافرت الأركان السابقة ، كانت عقوبة الضرب أو الجرح أو إعطاء المواد الضارة الذى أفضى إلى الموت الأشغال الشاقة أو السجن من ثلاث إلى سبع سنين . وتكون العقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة أو السجن إذا توافر سبق الاصرار أو الترصد ، أو كانت الجريمة قد ارتكبت تنفيذاً لغرض ارهابى ، أو كانت قد ارتكبت بناء على ارتكاب جنحة الترويع والتخويف التى قررتها المادة ٣٧٥ مكرراً من قانون العقوبات (٣) . فإذا إجتمع ظرف سبق الاصرار أو الترصد مع ظرف ارتكاب الجريمة تنفيذاً لغرض ارهابى ، أو مع ظرف ارتكاب الجريمة بناء على جنحة الترويع والتخويف ، كانت العقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة .

ويستحق العقوبات السابقة كل من ساهم فى جريمة الضرب المفضى إلى موت بوصفه فاعلاً ، دون تفرقة بين من ارتكب الضربة التى أحدثت الموت أو غيره من الفاعلين ، متى كان بينهم تفاهم سابق على الاعتداء على سلامة جسم المجنى عليه . كما يستحق تلك العقوبات الشريك فى الضرب أو الجرح أو إعطاء المواد الضارة ، باعتبار الوفاة نتيجة محتملة للاتفاق أو التحريض أو

---

(١) نقض ١٣ يناير ١٩٦٩ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٢٠ ، رقم ٢٣ ، ص١٠٤ .

(٢) نقض ٢٧ يناير ١٩٣٥ ، مجموعة القواعد القانونية ، ج٣ ، رقم ٣٨٢ ، ص٤٨٤ .

(٣) م٣٧٥ مكرراً (١) من قانون العقوبات المضافة بالقانون رقم٦ لسنة ١٩٩٨ والمسمى «بقانون البلطجة» .

المساعدة التى حصلت تطبيقاً للمادة ٤٣ من قانون العقوبات (١) . أما إذا لم يكن بين المساهمين اتفاق على الاعتداء ، فلا يسأل عن الوفاة إلا من أحدث الضربة أو الضربات التى أفضت إلى الوفاة أو أسهمت فى احداثها (٢) . فإذا تعذر تحديد محدث الضربة أو الضربات التى أدت إلى الوفاة ، تحققت مسؤولية الجميع عن الضرب البسيط أو عن الضرب الذى نشأ عنه مرض أو عجز عن الأعمال الشخصية لمدة تزيد على عشرين يوماً بحسب الأحوال ، فذلك هو القدر المتيقن فى حق كل منهم (٣) .

المطلب الثانى

التشديد لأسباب لا تتعلق بجسامة النتيجة

بالاضافة إلى الظروف المتعلقة بدرجة جسامة النتيجة الاجرامية ، قرر المشرع عدداً من الظروف المشددة لعقاب جرائم الاعتداء على سلامة الجسم لا علاقة لها بدرجة جسامة النتيجة . هذه الظروف ترجع إلى نفسية الجانى وقصده ، وهى سبق الاصرار أو استهداف تحقيق غرض إرهابى ، أو إلى كيفية تنفيذ الجريمة ، وكونها الترصد أو استعمال أدوات معينة ، أو إلى صفة خاصة فى المجنى عليه ، وهى كونه جريح حرب أو عاملاً بوسائل النقل العام ، أو التوافق على التعدى والايذاء ، أو إلى صفة خاصة فى الجانى وهى كونه طبيباً ، أو إلى ارتباط الجريمة بجريمة ترويع أو تخويف .

---

(١) وتطبيقاً لذلك قررت محكمة النقض أن « حكم القانون فى جرائم الضرب أن من تعمد ضرب شخص يكون مسؤولاً عن النتائج المحتملة لهذا الفعل ولو لم يكن قد قصدها . فالضارب يحاسب على مقدار مدة العلاج أو تخلف عاهة عند المجنى عليه أو وفاته من الضرب . وشريكه فى الضرب يكون مسؤولاً عن كل هذه النتائج لأن القصد الجنائى الذى يتطلبه القانون فى جريمتهما ليس إلا انتواء الضرب » . نقض ١٥ أبريل ١٩٤٠ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٥ ، رقم ٩٧ ، ص١٧٢ .

(٢) نقض ٢ مايو ١٩٦٦ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٧ ، رقم ٩٩ ، ص٥٥١ .

(٣) نقض ٦ فبراير ١٩٥٦ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٧ ، رقم ٤٦ ، ص١٣٦ .

الفرع الأول

سبق الاصرار والترصد

لا يختلف مدلول سبق الاصرار والترصد [1] فى جرائم الاعتداء على سلامة الجسم عن مدلوله فى جرائم الاعتداء على الحياة . كما أن علة التشديد إذا كانت الجريمة مصحوبة بأحد الظرفين واحدة فى الحالتين . وقد نصت على هذين الظرفين المواد ٢٣٦ ، ٢٤٠ ، ٢٤١ ، ٢٤٢ من قانون العقوبات . أما المادة ٢٦٥ التى أحالت إلى نصوص المواد ٢٤٠ ، ٢٤١ ، ٢٤٢ فلم تذكر سوى ظرف سبق الاصرار إذا أعطى شخص لشخص آخر جواهر غير قاتلة نشأ عنها مرض أو عجز وقتى . لذلك يسرى ظرف سبق الاصرار على كل جرائم الضرب والجرح واعطاء المواد الضارة ، بينما لا يسرى ظرف الترصد إلا على ما ورد منها فى باب القتل والجرح والضرب . ويعنى ذلك أن ظرف الترصد لا يسرى على جريمة المادة ٢٦٥ع ، وهى جنحة اعطاء جواهر غير قاتلة إذا نشأ عنها مرض أو عجز وقتى يقل أو يزيد على عشرين يومًا أو نشأت عنها عاهة مستديمة يستحيل برؤها .

أما عن مقدار التشديد الذى يوجبه توافر أحد هذين الظرفين ، فهو على النحو الآتى :

أ- الجرح أو الضرب أو اعطاء الواد الضارة فى صورته البسيطة ، يشدد عقابه من الحبس الذى لا تزيد مدته على سنة أو الغرامة التى لا تقل عن عشرة جنيهات ولا تجاوز مائتى جنيه ، إلى الحبس مدة لا تزيد على سنتين أو الغرامة التى لا تقل عن عشرة جنيهات ولا تجاوز ثلاثمائة جنيه (م٢٤٢ ، ٢٦٥ع) .

ب- الجرح أو الضرب أو إعطاء المواد الضارة الذى يترتب عليه مرض أو عجز عن الأعمال الشخصية مدة تزيد على عشرين يومًا ، يشدد عقابه من

---

(١) استعمل المشرع فى المادة ٢٤٠ لفظ « التربص » . لكن هذه الاضافة ليس لها ما يبررها ، لأن لفظ التربص لا يضيف جديداً إلى لفظ الترصد .

الحبس مدة لا تزيد عن سنتين أو الغرامة التى لا تقل عن عشرين جنيهاً ولا تجاوز ثلاثمائة جنيه ، إلى الحبس بين حديه العامين ، أى أن الحبس يرتفع حده الأقصى ويصير الحكم به وجوبياً (م٢٤١ ، ٢٦٥ ع) .

جـ- الجرح أو الضرب أو إعطاء المواد الضارة الذى يفضى إلى عاهة مستديمة ، يشدد عقابه من السجن الذى لايقل عن ثلاث سنين ولا يجاوز خمس سنين إلى الأشغال الشاقة من ثلاث إلى عشر سنين (م٢٤٠ ، ٢٦٥ ع) .

د- الجرح أو الضرب أو إعطاء المواد الضارة الذى يفضى إلى الموت ، يشدد عقابه من الأشغال الشاقة أو السجن من ثلاث سنوات إلى سبع ، إلى الأشغال الشاقة المؤقتة أو السجن من ثلاث إلى خمس عشرة سنة (م٢٣٦ ع) .

الفرع الثانى

ارتكاب الجريمة تنفيذاً لغرض ارهابى

نصت على هذا الظرف المشدد المادة الثالثة من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢ . وقد سبق أن حددنا دلالة الظرف المشدد عند الكلام عن جريمة القتل . وعلة التشديد ترجع إلى أن ارتكاب جرائم الضرب والجرح وإعطاء المواد الضارة ، وهى جرائم خطيرة فى ذاتها ، تنفيذاً لغرض إرهابى ، يعنى أن هذه الجرائم لا يقتصر ضررها على المجنى عليهم فقط ، بل أن ضررها يصيب المجتمع ككل ، ويتمثل فى إشاعة الرعب والفزع والاضطراب بين المواطنين ، هذا فضلاً عن أن المساس بالسلامة الجسدية للمواطنين الأبرياء ، تنفيذاً لغرض إرهابى ، يتمثل فى ترويع كل أفراد المجتمع ، يدل على أن شخصية الجانى على قدر بالغ من الخطورة على المجتمع . وقد نصت المادة الثالثة من القانون المذكور على سريان الظرف المشدد على الجرائم المنصوص عليها فى المواد ٢٣٦ ، ٢٤٠ - ٢٤٣ من قانون العقوبات ، كما أنه يسرى كذلك على جريمة المادة ٢٦٥ ع التى أحالت على المواد المذكورة لتحديد العقاب .

ويختلف مقدار التشديد الذى يوجبه توافر هذا الظرف باختلاف الجرائم على النحو التالى :

أ- الجرح أو الضرب أو إعطاء المواد الضارة فى صورته البسيطة (م٢٤٢ ع) ، أو إذا نشأ عنه مرض أو عجز عن الأعمال الشخصية مدة تزيد على عشرين يوماً (م٢٤١ ع) (١) ، أو إذا حصل بواسطة استعمال أسلحة أو عصى أو آلات أخرى من واحد أو أكثر ضمن عصبة أو تجمهر مؤلف من خمسة أشخاص على الأقل توافقوا على التعدى والايذاء (م٢٤٣ ع) ، تكون عقوبته السجن الذى لا تزيد مدته على خمس سنوات (٢) ، أى أن ارتكاب الاعتداء تنفيذاً لغرض ارهابى يحول الجريمة من جنحة إلى جناية ، سواء توافر سبق الاصرار أو الترصد أم لا ، والغالب أن استهداف الغرض الارهابى يقترن بتوافر أحد هذين الظرفين أو كلاهما .

ب- الجرح أو الضرب أو إعطاء المواد الضارة الذى يفضى إلى عاهة مستديمة (م٢٤٠ ع) ، يشدد عقابه بمضاعفة الحد الأقصى للعقوبات المقررة بالمادة ٢٤٠ من قانون العقوبات . ويعنى ذلك أن الفعل إذا لم يقترن بظرف سبق الاصرار أو الترصد ، تكون عقوبته السجن من ثلاث إلى عشر سنين ، أما إذا اقترن بأحد هذين الظرفين ، بالاضافة إلى ظرف استهداف الغرض الارهابى ، فتكون عقوبته الأشغال الشاقة من ثلاث إلى عشرين سنة .

جـ- الجرح أو الضرب أو إعطاء المواد الضارة الذى يفضى إلى الموت (م٢٣٦ ع) ، يشدد عقابه إذا استهدف الجانى من الجريمة غرضاً ارهابياً كما يلى :

١- إذا لم يتوافر سبق الاصرار أو الترصد ، تكون العقوبة الأشغال الشاقة أو السجن بين حديهما العامين ، بدلاً من الأشغال الشاقة أو السجن من ثلاث إلى سبع سنوات .

---

(١) أو إذا حصل باستعمال أية أسلحة أو عصى أو آلات أو أدوات أخرى (م٢/٢٤١ ، ٣/٢٤٢) .

(٢) وذلك بدلاً من الحبس أو الغرامة بحسب الأحوال .

٢ – إذا توافر سبق الاصرار أو الترصد ، تكون العقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة ، بدلاً من الأشغال الشاقة المؤقتة أو السجن .

الفرع الثالث

استعمال أدوات معينة فى الاعتداء

ورد هذا الظرف المشدد فى المادتين ٢٤١ فقرة ثانية ، ٢٤٢ فقرة ثالثة من قانون العقوبات ، وتقرر كلاهما عقوبة الحبس بين حديه العامين « إذا حصل الضرب أو الجرح باستعمال أية أسلحة أو عصى أو آلات أو أدوات أخرى » .

ويتحقق هذا الظرف إذا كان المتهم لم يقتصر على استعمال أعضاء جسمه فى الاعتداء ، وإنما استعان بأداة مستقلة عن جسمه ، قد تكون سلاحاً أياً كان نوعه أو عصاً أو آلة أيا كان نوعها أو أى أداة أخرى . ولا أهمية لكون الأداة المستعملة فى الاعتداء سلاحاً بطبيعته ، مثل الخنجر أو السيف أو البلطة ، أو أداة أخرى استعملها المتهم عرضاً فى الاعتداء ، مثل السكين أو الفأس أو عصاً من الخشب أو عوداً من الحديد . بل أن تعبير « آلات أو أدوات أخرى » يشمل كل وسيلة مستقلة عن جسم المتهم ، ولو لم تكن سلاحاً بطبيعته أو باستعماله العرضى ، فيتوافر الظرف المشدد بالنسبة لمن يضرب آخر أو يجرحه عن طريق الرمى بالحجارة أو باستعمال الحذاء الذى ينتعله .

وتقتضى علة التشديد أن يكون من شأن الأداة المستعملة فى الضرب أو الجرح الزيادة فى إيلام المجنى عليه ، فإذا لم يكن من شأنها ذلك ، فلا يحقق استعمالها الظرف المشدد ، مثال ذلك من يضرب آخر وهو يلبس قفازاً من الجلد أو القماش أو من يضربه بجريدة يومية يحملها فى يده .

وإذا توافر الظرف المشدد ، كانت العقوبة الحبس بين حديه العامين بالنسبة للضرب البسيط والضرب الذى ينشأ عنه مرض أو عجز عن الأعمال الشخصية مدة تزيد على عشرين يوماً ، ويعنى ذلك أن الجريمة تظل جنحة رغم توافر الظرف . لكنها تتحول إلى جناية إذا حصل الضرب أو الجرح

باستعمال الأدوات المذكورة فى النص تنفيذاً لغرض ارهابى ، وفى هذه الحالة تكون العقوبة هى السجن الذى لا تزيد مدته على خمس سنوات ، سواء توافر سبق الاصرار أو الترصد أم لا .

الفرع الرابع

صفة المجنى عليه

يشدد عقاب الاعتداء على سلامة الجسم بالنظر إلى صفة المجنى عليه فى حالتين : الأولى يكون المجنى عليه فى الاعتداء جريح حرب ، والثانية يكون المجنى عليه عاملاً فى وسائل النقل العام .

أولاً : الاعتداء الواقع على جريح الحرب :

نصت على هذا الظرف المشدد المادة ٢٥١ مكرراً من قانون العقوبات . وقد وردت هذه المادة فى نهاية الباب المخصص للقتل والضرب والجرح ، ولذلك يسرى حكمها على جميع الجرائم الواردة فى هذا الباب ، لكنه لا يسرى على جريمة إعطاء المواد الضارة التى نصت عليها المادة ٢٦٥ من قانون العقوبات فى باب الاسقاط . ويتحدد معنى جريح الحرب والشروط الموجبة للتشديد وفقًا لما سبق أن ذكرناها عند دراسة هذا الظرف فى جرائم القتل العمد. ويترتب على توافر صفة جريح الحرب، تغليظ عقاب المتهم على ذات النحو المقرر فى حالة ارتكاب الفعل مع سبق الاصرار أو الترصد ، ويعنى ذلك أن يتحدد العقاب تبعاً لجسامة النتيجة التى تحققت بعد إضافة التشديد المقرر عند توافر ظرف سبق الاصرار أو الترصد .

ثانيًا : الاعتداء الواقع على أحد العاملين فى وسائل النقل العام :

نصت على هذا الظرف المشدد المادة ٢٤٣ مكرراً من قانون العقوبات ، التى تقرر أن « يكون الحد الأدنى للعقوبات فى الجرائم المنصوص عليها فى المواد الثلاث السابقة خمسة عشر يومًا بالنسبة إلى عقوبة الحبس وعشرة جنيهات بالنسبة إلى عقوبة الغرامة إذا كان المجنى عليه فيها عاملاً بالسكك الحديدية أو غيرها من وسائل النقل العام ووقع عليه الاعتداء وقت أداء عمله

أثناء سيرها أو توقفها بالمحطات ، . وتكمن علة هذا التشديد فى رغبة المشرع فى حماية عمال النقل العام ، كى يتمكنوا من أداء أعمالهم بما يكفل السير المنتظم لوسائل النقل العام .

وفى صدد جرائم الاعتداء على سلامة الجسم يتحدد نطاق التشديد بالجنح فقط دون الجنايات ، ويجنح الضرب والجرح دون اعطاء المواد الضارة . فنص المادة ٢٤٣ مكرراً من قانون العقوبات يشدد عقاب الجرائم المنصوص عليها فى المواد الثلاث السابقة عليه ، وهى المواد ٢٤١ ، ٢٤٢ ، ٢٤٣ . كما يلاحظ أن هذا التشديد لا محل له إذا كانت الجريمة مرتكبة ضد أحد عمال النقل العام تنفيذاً لغرض ارهابى ، ذلك أن توافر هذا الغرض يكفى لتشديد عقاب الجرائم المذكورة فى المواد الثلاث إلى السجن الذى لا تزيد مدته على خمس سنوات ، بما لا حاجة معه إلى مزيد من التشديد ، هذا فضلاً عن أن التشديد المقرر فى المادة ٢٤٣ مكرراً من قانون العقوبات يفترض أن عقوبة الجريمة التى يرد عليها التشديد هى الحبس أو الغرامة ، وهى لا تكون كذلك إذا توافر ظرف ارتكاب الجريمة تنفيذاً لغرض ارهابى .

ويتطلب إعمال الظرف المشدد أن يكون المجنى عليه من العاملين بالسكك الحديدية أو غيرها من وسائل النقل العام ، أيا كانت مرتبته الوظيفية أو نوع العمل الذى يقوم به ، فلا يسرى الظرف المشدد إذا كان المجنى عليه من العاملين فى شركات النقل الخاصة .

كما يتطلب إعمال هذا الظرف أن يقع الاعتداء على المجنى عليه فى أوقات عمله الرسمى ، سواء أثناء سير وسيلة النقل العام أو أثناء توقفها بالمحطات ، فإذا وقع الاعتداء فى غير أوقات أداء العمل ، انتفى الظرف المشدد ولو كان المجنى عليه موجوداً وقت ارتكاب الجريمة فى وسيلة النقل العام ، إذ يكون شأنه فى ذلك شأن غيره من الأفراد العاديين .

ويترتب على توافر الظرف المشدد رفع الحد الأدنى لعقوبة الحبس إلى خمسة عشر يوماً ، والحد الأدنى لعقوبة الغرامة إلى عشرة جنيهات . أما الحد الأقصى للعقوبتين فيظل كما هو دون تعديل .

الفرع الخامس

التوافق على التعدى والايذاء

من عصبة أو تجمهر

نصت على هذا الظرف المادة ٢٤٣ من قانون العقوبات ، التى تقرر أنه « إذا حصل الضرب أو الجرح المذكوران فى مادتى ٢٤١ ، ٢٤٢ بواسطة استعمال أسلحة أو عصى أو آلات أخرى من واحد أو أكثر ضمن عصبة أو تجمهر مؤلف من خمسة أشخاص على الأقل توافقوا على التعدى والايذاء فتكون العقوبة الحبس » .

والنص السابق لا يقرر فى الواقع ظرفاً مشدداً للعقاب يرجع إلى استعمال أدوات معينة فى الاعتداء ، لأن التشديد بالنظر إلى وسيلة الاعتداء تقرر من قبل فى المادتين ٢٤١ ، ٢٤٢ ، وكان أثره هو رفع العقوبة إلى الحبس . كما أن التشديد المقصود لا يعنى الفاعل أو الشريك فى الاعتداء ، إذ أن كلاهما مسؤول طبقاً للقواعد العامة عن الاعتداء الذى صدر منه (١) .

من أجل ذلك يكون الجديد فى المادة ٢٤٣ ع هو تقرير العقاب بالنسبة لأشخاص لا تضفى عليهم القواعد العامة صفة الفاعلين أو الشركاء ، إنما كل ما ينسب إليهم أنهم كانوا ضمن عصبة من الأفراد توافقوا على التعدى والايذاء.

وقد قصد المشرع من هذا النص تذليل الصعوبات العملية التى تعترض تحديد مصدر الاعتداء عندما يكون مرتكب الفعل أحد أفراد عصبة أو تجمهر ، وهى صعوبات قد تؤدى إلى إفلاتهم جميعاً من العقاب . لذلك يقرر نص المادة ٢٤٣ ع صورة خاصة من المسؤولية الجماعية ، تتضمن خروجاً على القواعد العامة فى المساهمة الجنائية ، حتى لا يفلت كل أفراد العصبة أو التجمهر من العقاب (٢) .

---

(١) وتكون عقوبته الحبس إذا استعمل فى الاعتداء الوسيلة التى ذكرها النص .

(٢) يتمثل الخروج هنا فى تقرير المسؤولية الجنائية لأشخاص لا يعتبرون فاعلين =

ويتحدد نطاق تطبيق المادة ٢٤٣ من قانون العقوبات بجرائم الضرب والجرح المنصوص عليها فى المادتين ٢٤١ ، ٢٤٢ ع بصريح النص ، أى الضرب أو الجرح البسيط أو الذى ترتب عليه مرض أو عجز عن الأشغال الشخصية مدة تزيد على عشرين يومًا . أما إذا كان الضرب قد أفضى إلى عاهة مستديمة أو إلى الموت ، فلا محل لإعمال نص المادة ٢٤٣ ع ، وإنما يسأل عن العاهة أو الموت من يثبت أنه أحدث أحدهما أو كان شريكاً للفاعل فى ذلك (١) . لكن من لا يعد فاعلاً أو شريكاً فى الضرب المفضى إلى عاهة أو إلى الموت ، لا يسأل عن تلك النتيجة ، ولو كان متوافقاً على التعدى والايذاء مع من أحدثوا العاهة أو الموت ، وكان عددهم يصل إلى خمسة أشخاص على الأقل . وعلى ذلك فالمتوافق على الاعتداء الذى لا تثبت له صفة الفاعل أو الشريك ، يسأل طبقًا لنص المادة ٢٤٣ من قانون العقوبات ، ولو نشأ عن الاعتداء عاهة مستديمة أو وفاة المجنى عليه . ولا يؤخذ فى هذا الصدد بما ذهبت إليه محكمة النقض ، وأيدها فيه بعض الفقه ، من أن « المتعين هو أخذ كل متهم بالقدر المتيقن فى حقه من الضرب ومعاقبته بالمادة ٢٤٢ فقرة أولى من قانون العقوبات » (٢) . فالأخذ بهذا الرأى يؤدى إلى نتيجة شاذة هى أن عقوبة المتوافقين تشدد طبقاً للمادة ٢٤٣ من قانون العقوبات إذا كان الضرب بسيطًا أو نشأ عنه مرض أو عجز عن الأعمال الشخصية لمدة تزيد على

= للجريمة أو شركاء فيها ، لأن كل ما ينسب إليهم هو التوافق على التعدى والايذاء ، والتوافق لا يعد اتفاقاً ، ومن ثم لا يصلح صورة من صور الاشتراك فى الجريمة . لذلك يقرر هذا النص حالة خاصة من أنواع الاجرام أورد لها الشارع حكماً استثنائياً لا يتمشى مع المبادئ العامة للمسئولية الجنائية ، كما تقرر محكمة النقض ، نقض ١٥ فبراير ١٩٣٢ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٣ ، رقم ٣٣ ، ص٤٦٥ . وفى هذا الحكم قررت المحكمة أن « التوافق على التعدى هو المحور الذى تدور عليه علة التشديد الذى ارتآه المشرع بوضعه هذه المادة التى أريد بها العقاب على الفكرة الاجرامية المتحدة التى تنشأ عند عصبة من المعتدين فى وقت واحد وتقصر ظروفها عن توافر شروط الاشتراك بمعناه القانونى وشروط سبق الاصرار » .

(١) نقض ٢ أبريل ١٩٣٤ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٣ ، رقم ٢٢٩ ، ص٣٠٧ .

(٢) نقض ٤ فبراير ١٩٤٦ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٧ ، رقم ٧٤ ، ص٧٠ .

عشرين يومًا ، بينما تخفف عقوبتهم طبقًا لنص المادة ٢٤٢ فقرة أولى من قانون العقوبات إذا أفضى الضرب إلى عاهة مستديمة أو إلى الوفاة .

ويتطلب نص المادة ٢٤٣ من قانون العقوبات اجتماع ثلاثة شروط لمساءلة المتوافق على التعدى أو الايذاء هى :

أولاً : ارتكاب الضرب باستعمال أسلحة أو عصى أو أدوات أخرى من واحد أو أكثر من المتوافقين ، ولو لم يحمل الباقون شيئاً من ذلك (١) .

ثانياً : وقوع الاعتداء من واحد أو أكثر من أفراد عصبة أو تجمهر مؤلف من خمسة أشخاص على الأقل . ويشترط أن يكون عدد أفراد العصبة أو التجمهر خمسة أشخاص على الأقل . فإن قل عددهم عن خمسة ، فلا ينطبق نص المادة ٢٤٣ ع ، وإنما يسأل عن الجريمة حسب نتيجتها من كان فاعلاً لها أو شريكاً فيها دون غيره (٢) . ويستفاد من عبارة النص أنه لا يلزم لانطباقه أن يرتكب كل أفراد العصبة أو التجمهر أفعال الاعتداء ، وإنما يكفى أن يرتكبه « واحد أو أكثر » منهم ، ولو لم تتحدد شخصيته . فالعقاب مقرر على كل من كان موجوداً فى العصبة أو التجمهر ، ولو لم يحصل منه شخصياً أى اعتداء على أحد من المجنى عليهم (٣) .

ثالثاً : التوافق على التعدى والايذاء ، ويعنى التوافق اتجاه الارادات إلى غرض إجرامى واحد دون أن يحدث بينها تفاهم سابق . ويختلف التوافق عن الاتفاق الذى يقتضى تفاهمًا سابقًا بين المتهمين ، ويعد لذلك صورة من الاشتراك فى الجريمة .

وقد عرفت محكمة النقض التوافق بأنه « قيام فكرة الاجرام بعينها عند كل من المتهمين ، أى توارد خواطرهم على الاجرام واتجاه خاطر كل منهم اتجاهاً

---

(١) نقض ١٥ فبراير ١٩٣٢ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٢ ، رقم ٣٣٠ ، ص٤٦٥ ..

(٢) نقض ١٦ أبريل ١٩٣٤ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٣ ، رقم ٢٣١ ، ص٣٠٨ .

(٣) نقض ٦ نوفمبر ١٩٣٠ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٢ ، رقم ٩٣ ، ص٨٥ ، ١٦ أبريل ١٩٣٤ مشار إليه فى الهامش السابق .

ذاتياً إلى ما تتجه إليه خواطر سائر أهل فريقه من تعمد ايقاع الأذى بالمجنى عليه » (1) .

فالتوافق يعنى توارد خواطر المتهمين على ارتكاب الجريمة واتجاهها ذاتياً نحوها ، ولذلك يعد متوافقاً من ينضم إلى معركة بمجرد علمه بحصولها ، ومن ينضم إلى مظاهرة ترتكب فيها أعمال اعتداء على سلامة الأشخاص ، ومن ينضم إلى مشاجرة بين فريقين لنصرة أحدهما على الآخر ، يستوى أن تكون المشاجرة عادية أو انتخابية . لكن التوافق لا يعد متوافراً بالنسبة لمن يقترب من مكان المشاجرة بقصد الرغبة فى فضها أو لمجرد المشاهدة ، لأنه لا يعتبر جزءاً منها ولا يقوم بدور ايجابى فيها . ويستفاد من ذلك أن نص المادة ٢٤٣ ع ينطبق ولو لم يتوافر سبق الاصرار ، لأن التوافق أضعف من أن يحقق سبق الاصرار الذى يتطلب مرور فترة زمنية على البدء فى التنفيذ تتسم بهدوء المتهم فى التفكير والتصميم .

وإذا توافرت الشروط السابقة ، تحققت المسئولية عن أفعال الضرب والجرح بالنسبة لكل من كان عضواً بالعصبة أو التجمهر ، ولو لم يكن فاعلاً أو شريكاً فى هذه الأفعال . والعقوبة التى توقع على كل فرد من أفراد العصبة أو التجمهر هى الحبس بين حديه العامين ، دون تفرقة بين من اعتدى على المجنى عليه وغيره من أفراد العصبة ، مع ملاحظة ما سبق أن ذكرناه من أنه إذا نشأ عن الاعتداء عاهة مستديمة أو وفاة ، تحققت مسئولية الفاعلين والشركاء من أفراد العصبة أو التجمهر عن هذه النتيجة ، أما غيرهم من أفراد العصبة أو التجمهر ، فينطبق عليهم نص المادة ٢٤٣ من قانون العقوبات .

كما يلاحظ أنه إذا كان أفراد العصبة أو التجمهر قد توافقوا على التعدى أو الايذاء تنفيذاً لغرض ارهابى ، كانت العقوبة هى السجن الذى لا تزيد مدته على خمس سنوات ، بدلاً من الحبس الذى لا تزيد مدته على ثلاث سنوات ،

---

(1) نقض ٢١ فبراير ١٩٢٩ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ١ ، رقم ١٧٢ ، ص١٨٣ ، ٤ أبريل ١٩٢٩ رقم ٢٢٠ ، ص٢٥٨ . وللمحكمة أن تستنتج التوافق بهذا المعنى من الوقائع المعروضة أمامها .

مع مراعاة تطبيق العقوبة الأشد على الفاعل أو الشريك من أفراد العصبة أو التجمهر إذا أفضى الاعتداء إلى عاهة مستديمة أو إلى الموت . أما غيرهم من المتوافقين فتطبق عليهم عقوبة السجن الذى لا تزيد مدته على خمس سنوات إذا توافقوا جميعاً على الاعتداء تنفيذاً لغرض ارهابى ، أما المتوافق الذى لا يتوافر لديه هذا الغرض ، فيستحق عقوبة الحبس المقررة فى المادة ٢٤٣ من قانون العقوبات دون تشديد ، ولو توافر الغرض الارهابى لدى غيره من الفاعلين ، تطبيقاً لنص المادة ٣٩ من قانون العقوبات (١) .

الفرع السادس

صفة الجانى

نصت على هذا الظرف المادة ٢٤٠ فى فقرتيها الثالثة والرابعة . فالفقرة الثالثة تقرر « وتكون العقوبة الأشغال الشاقة لمدة لا تقل عن خمس سنين إذا وقع الفعل المنصوص عليه فى الفقرة الأولى من طبيب بقصد نقل عضو أو جزء منه من انسان حى إلى آخر . وتكون العقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة إذا نشأ عن الفعل وفاة المجنى عليه » (٢) . والفقرة الرابعة تقرر أنه « ويشترط لتوقيع العقوبات المنصوص عليها فى الفقرة السابقة أن يقع الفعل المشار إليه فيها خلسة » (٣) .

شدد المشرع عقاب الاعتداء العمد على سلامة الجسم إذا حدث من طبيب. وعلة التشديد واضحة لأن الطبيب مكلف بمقتضى مهنته أن يصون جسم الانسان ولا يمس به إلا لضرورات العلاج . فإذا قام الطبيب بممارسة فعل

---

(١) فقد اعتبر القانون كل فرد من أفراد العصبة فاعلاً ، ولو لم يرتكب فعل الاعتداء على المجنى عليه ، لذلك ينطبق نص المادة ٣٩ من قانون العقوبات ، ومؤداه أنه إذا وجدت أحوال خاصة بأحد الفاعلين تقتضى تغيير وصف الجريمة أو العقوبة بالنسبة له فلا يتعدى أثرها إلى غيره منهم .

(٢) مضافة بالقانون رقم ١٥٥ لسنة ١٩٩٧ ، الصادر فى ٧ يونية ١٩٩٧ .

(٣) مضافة بالقانون رقم ١٥٦ لسنة ١٩٩٧ ، الصادر فى ٨ يونية ١٩٩٧ .

إحداث جرح بجسم الانسان دونما ضرورة علاجية أو جراحية ، كان ذلك سبباً لتشديد عقابه عن عقاب الشخص العادى الذى يأتى السلوك ذاته .

وقد تطلب المشرع لانطباق الظرف المشدد ، توافر ثلاثة شروط :

الأول : أن يقع فعل الاعتداء من طبيب أو جراح . وتتحدد هذه الصفة طبقاً لقانون مزاولة المهن الطبية .

الثانى : أن يكون القصد من الفعل نقل عضو أو جزء منه من إنسان حى إلى إنسان آخر ، ويعنى ذلك أن فعل الطبيب لا تبرره ضرورات العلاج ، وأن القصد منه لم يكن انقاذ من نقل منه العضو ، وإنما مجرد نقل العضو لتحقيق مصلحة لمن نقل إليه .

الثالث : أن يقع نقل العضو خلسة ، أى دون علم ورضاء المجنى عليه أو برضاء معيب منه . ففعل الطبيب ، فضلاً عما يتضمنه من اعتداء على سلامة جسم الانسان ، ينطوى على سرقة للعضو البشرى أو لجزء منه .

ويترتب على توافر هذه الشروط تحقق الظرف المشدد ، فتكون عقوبة الجانى الأشغال الشاقة لمدة لا تقل عن خمس سنين ، أما إذا ترتب على فعل الطبيب وفاة المجنى عليه ، كانت العقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة .

الفرع السابع

الارتباط بجريمة ترويع أو تخويف

نصت على هذا الظرف الفقرة الأولى من المادة ٣٧٥ مكرراً (١) من قانون العقوبات (١) ، بقولها « يضاعف كل من الحدين الأدنى والأقصى للعقوبة المقررة لأية جنحة أخرى تقع بناء على ارتكاب الجريمة المنصوص عليها فى المادة السابقة .... » . والمادة السابقة هى المادة ٣٧٥ مكرراً وتعاقب على جنحة الترويع والتخويف بالحبس مدة لا تقل عن سنة .

---

(١) مضافة بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٨ المسمى بقانون « البلطجة » .

شدد المشرع عقاب جنحة الاعتداء العمد على سلامة الجسم إذا ارتبطت بجنحة الترويع أو التخويف . وقد حدد المشرع صورة الارتباط ، الذى يتحقق بوقوع جنحة الضرب أو الجرح أو إعطاء المواد الضارة ، بناءً ، على ارتكاب جريمة الترويع والتخويف .

ويعنى هذا الارتباط أن يكون الجانى قد ارتكب جنحة الترويع والتخويف من أجل القاء الرعب فى نفس المجنى عليه وشل قدرته على المقاومة ، توصلاً إلى الاعتداء على سلامته البدنية .

ويترتب على توافر الظرف المشدد مضاعفة الحدين الأدنى والأقصى لعقوبة جنحة الضرب أو الجرح أو إعطاء المواد الضارة فى كافة صورها ، فيشدد عقاب الجنح المنصوص عليها فى المواد ٢٤١ ، ٢٤٢ ، ٢٤٣ ، ٢٤٣ مكرراً ، ٢٦٥ من قانون العقوبات . ويضاعف كل من الحدين الأدنى والأقصى للعقوبات المقررة لهذه الجنح ، سواء فى ذلك عقوبة الحبس أو عقوبة الغرامة .

الفصل الثانى

الاعتداء غير العمد على سلامة الجسم

نصت على هذه الجرائم المادة ٢٤٤ من قانون العقوبات ، وندرس فيما يلى أركان هذه الجرائم وعقوباتها .

المبحث الأول

أركان جرائم الاعتداء غير العمد

أركان هذه الجرائم ثلاثة هى : محل الاعتداء ، والركن المادى ، والركن المعنوى .

أولا : محل الاعتداء :

محل الاعتداء فى هذه الجرائم هو جسم « الانسان الحى » . وقد سبق لنا الكلام عنه .

ثانيا : الركن المادى :

يتحقق هذا الركن بفعل الاعتداء الذى يتسبب فى إيذاء جسم الانسان .

أ- الاعتداء على سلامة الجسم :

صور الاعتداء التى وردت فى نص المادة ٢٤٤ من قانون العقوبات هى الجرح والايذاء . فلم يستعمل المشرع لفظ « الضرب » ، كما فعل فى الاعتداء عمداً ، ولم ينص على اعتبار « اعطاء المواد الضارة » صورة من صور الاعتداء غير العمد على سلامة الجسم على غرار ما قررته المادة ٢٦٥ من قانون العقوبات بالنسبة للاعتداء عمداً .

لذلك قد يثار التساؤل عن دلالة المغايرة فى صور الأفعال التى تحقق الاعتداء على سلامة الجسم تبعاً لما إذا كان الاعتداء عمداً أو غير عمد ، وما إذا كان الضرب وإعطاء المواد الضارة يخرجان من عداد الأفعال التى تشكل اعتداءً غير عمد على سلامة جسم الانسان ؟

الواقع أن استعمال تعبير « الايذاء » ، بالاضافة إلى تعبير « الجرح » ، يشير إلى قصد المشرع فى عدم حصر أفعال الاعتداء غير العمد على سلامة الجسم فى نطاق معين ، فتعبير الايذاء يشمل كل صور الاعتداء ، مثل الضرب والجرح وإعطاء المواد الضارة ، بل أنه يغطى كل اعتداء قد لا يندرج تحت صورة من الصور الثلاث التى جرمها المشرع إذا وقعت عمداً . ولو أن المشرع كان قد استعمل لفظ الايذاء وحده ، لكان فى ذلك الكفاية لتمييز أفعال الاعتداء العمد وغير العمد على سلامة جسم الانسان ، دون حاجة إلى تعداد هذه الأفعال ، مما يثير اللبس بالنسبة لأفعال لم يذكرها النص ، رغم كونها تشكل اعتداءً واضحاً على الحق فى سلامة الجسم .

لذلك نعتقد أن لفظ الإيذاء يشمل الضرب واعطاء المواد الضارة ، كما يشمل غير ذلك من صور المساس بالسلامة البدنية للانسان (١) . فيرتكب جريمة الايذاء من يضرب من غير عمد انساناً ، كمن يلوح بعصاه أو بيده دون احتياط ، فيصيب انساناً بضربة أو لطمة دون أن ينشأ عن ذلك جرح . كما يرتكب الجريمة من يعطى عن غير عمد مواد ضارة لشخص ، مثال ذلك الصيدلى الذى يخطئ فى تركيب الدواء فيسبب مرضاً لمتناوله أو يزيد من حدة المرض الذى يعانى منه ، أو الأم التى تنسى أدوية فى متناول طفلها ، فيتعاطى بعضاً منها ويصاب بمرض أو بعاهة مستديمة ، أو الطبيب الذى يخطئ فى وصف الدواء الملائم لحالة المريض فيسبب ضرراً صحياً له .

ب- نتيجة الاعتداء :

يتعين أن يؤدى خطأ المتهم إلى نتيجة إجرامية تتمثل فى الأذى الذى يلحق بجسم المجنى عليه ، أى أن النتيجة التى يجرمها القانون هنا هى ذات

---

(١) ويعنى ذلك أن دلالة لفظ « الايذاء » وحده أبلغ فى شمولها لكل صور المساس بسلامة جسم الانسان من كافة صور الاعتداء التى نص عليها المشرع . لذلك يكون من الملائم أن يوحد المشرع بين الألفاظ المستعملة فى التعبير عن المساس بسلامة الجسم ، ويكتفى بتعبير الايذاء بقوله « من تسبب خطأ فى ايذاء شخص ... » . بل إن لفظ الايذاء مجرداً من كل وصف يمكن أن يشمل الايذاء البدنى والايذاء النفسى على حد سواء .

النتيجة التى تترتب إذا كان فعل الاعتداء قد وقع عمداً . فإصابة المجنى عليه بأذى ينال جسمه هى النتيجة التى تترتب على فعل الاعتداء عمداً كان أو خطأ ، وبدون تحققها لا تقوم مسؤولية المتهم عن الاصابة خطأ ، ولو ثبت ارتكابه خطأ جسيماً كان من شأنه أن يؤدى إليها .

وإذا لم تتحقق النتيجة الاجرامية ، انتفت مسؤولية مرتكب السلوك حتى عن مجرد الشروع ، لأن الشروع ليس ممكناً فى الجرائم غير العمدية لتخلف أحد أركانه ، وهو اتجاه الارادة إلى تحقيق نتيجة اجرامية .

وإذا ترتب على خطأ المتهم وفاة المجنى عليه متأثراً بالاصابات التى لحقت به ، فإن مسؤوليته لا تقف عند حد الاصابة غير العمدية ، وإنما يسأل عن القتل غير العمد إذا توافرت رابطة السببية بين الخطأ المنسوب إلى المتهم والوفاة . فإذا انتفت رابطة السببية بين خطأ المتهم ووفاة المجنى عليه [1] ، توقفت مسؤولية المتهم عند حد الاصابة خطأ ، لكون الوفاة لم يتسبب فيها الخطأ الذى ينسب إليه .

جـ- علاقة السببية :

علاقة السببية بين خطأ المتهم وإصابة المجنى عليه بالأذى عنصر فى الركن المادى لجرائم الإصابة غير العمدية ، يترتب على تخلفه عدم مساءلة المتهم عن هذه الجرائم .

والعوامل العادية المألوفة التى تسهم مع خطأ المتهم فى إحداث الإصابة ، لا تقطع رابطة السببية ، متى كان فى استطاعة المتهم توقعها ، من ذلك مساهمة خطأ المجنى عليه أو خطأ الغير فى إحداث الاصابة أو فى الزيادة من جسامتها . أما العوامل الشاذة غير المألوفة التى ساهمت مع فعل المتهم فى إحداث الإصابة ، دون أن يكون فى استطاعته توقع مساهمتها فى ذلك ، فإنها تقطع رابطة السببية بين خطأ المتهم والاصابة التى حدثت بالمجنى عليه .

---

(١) يحدث ذلك إذا كانت عوامل شاذة غير مألوفة لا يمكن توقعها قد تدخلت بعد السلوك الخاطئ للمتهم وساهمت فى احداث وفاة المجنى عليه الذى أصابه فعل المتهم بجراح .

ثانيًا : الركن المعنوى - إحالة :

الركن المعنوى فى جرائم الاعتداء غير العمد على سلامة الجسم يتخذ صورة « الخطأ » ، وهو ذاته الركن المعنوى فى القتل غير العمد ، وقد استعمل المشرع للتعبير عنه فى المادة ٢٤٤ من قانون العقوبات الألفاظ ذاتها التى استعملها فى المادة ٢٣٨ من قانون العقوبات الخاصة بالقتل غير العمد (١) . والفارق الوحيد بين الخطأ فى هذين النوعين من الجرائم غير العمدية يكمن فيما ينصرف إليه توقع المتهم الذى يخالف واجبات الحيطة والحذر عند إتيان سلوكه المحقق لصورة من صور الخطأ . ففى جريمة القتل الخطأ لا يتوقع المتهم الوفاة أو يتوقعها ولا يتخذ الاحتياطات الكافية لمنع حدوثها ، بينما فى جريمة الإصابة خطأ لا يتوقع المتهم حلول الأذى بجسم المجنى عليه ، وهذه هى صورة الخطأ البسيط أو الخطأ غير الواعى كما رأينا ، أو يتوقع إمكان حلول الأذى البدنى بالمجنى عليه ولا يتخذ الاحتياطات الكافية لمنع حدوثه ، وهذه هى صورة الخطأ الواعى أو الخطأ مع التوقع . ويحدد هذا الفارق مدى مسؤولية المتهم الذى يرتكب سلوكًا يوصف بالخطأ ، تترتب عليه وفاة المجنى عليه أو إصابته بأذى . فإذا لم يكن فى استطاعة المتهم أن يتوقع سوى إصابة المجنى عليه بأذى ، توقفت مسؤوليته عند حد الاعتداء غير العمد على سلامة الجسم ، ولو ترتب على فعله وفاة المجنى عليه .

وصور الخطأ التى وردت فى نص المادة ٢٤٤ من قانون العقوبات تبادلية متكافئة ، يكفى تحقق أى صورة منها لتوافر الركن المعنوى فى جريمة الاعتداء غير العمد على سلامة الجسم ، يستوى أن تكون هذه الصورة من صور الخطأ العام ، مثل الاهمال أو الرعونة أو عدم الاحتراز ، أو أن تكون هى الخطأ الخاص المتمثل فى عدم مراعاة القوانين والقرارات واللوائح والأنظمة .

---

(١) تنص المادة ٢٣٨ع على عقاب « من تسبب خطأ فى موت شخص آخر بأن كان ذلك ناشئًا عن اهماله أو رعونته أو عدم احترازه أو عدم مراعاته للقوانين والقرارات واللوائح والأنظمة ... » كما أن المادة ٢٤٤ع تستعمل العبارات ذاتها مع المغايرة فى النتيجة الاجرامية المترتبة على الخطأ ، فهى تعاقب كل « من تسبب خطأ فى جرح شخص أو ايذائه بأن كان ذلك ناشئًا عن ... » إلخ .

المبحث الثانى

عقاب الاعتداء غير العمد على سلامة الجسم

قرر المشرع عقوبة الاعتداء غير العمد على سلامة الجسم فى صورته البسيطة ، كما نص على ظروف تشدد هذه العقوبة .

أولا : عقوبة الجريمة فى صورتها البسيطة :

هذه العقوبة قررتها المادة ٢٤٤ من قانون العقوبات ، وهى الحبس الذى لا تزيد مدته على سنة والغرامة التى لا تجاوز مائتى جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين فقط . والحبس والغرامة تحدد حدهما الأقصى فحسب ، ومن ثم يكون حدهما الأدنى هو الحد الأدنى العام للحبس والغرامة . ونلاحظ على هذه العقوبة ما سبق أن لاحظناه على عقوبة القتل غير العمد من عدم تناسبها مع النتيجة التى يجرمها القانون ، لا سيما إذا لجأ القاضى إلى الحكم بالحد الأدنى للحبس وحده أو للغرامة وحدها .

ثانيا : الظروف المشددة للعقوبة :

هذه الظروف تتعلق إما بجسامة الخطأ ، وإما بجسامة النتيجة ، وإما بجسامة الخطأ والنتيجة معاً .

أ- الظروف المتعلقة بجسامة الخطأ :

هى ذات الظروف التى تشدد عقاب القتل غير العمد ، أى وقوع الجريمة نتيجة اخلال الجانى إخلالاً جسيمًا بما تفرضه عليه أصول وظيفته أو مهنته أو حرفته ، أو كونه متعاطيًا مسكراً أو مخدراً عند ارتكابه الخطأ الذى نجم عنه الحادث ، أو نكول المتهم وقت الحادث عن مساعدة من وقعت عليه الجريمة أو عن طلب المساعدة له مع تمكنه من ذلك . ويترتب على توافر أحد هذه الظروف ، تشديد العقوبة إلى الحبس الذى لا تزيد مدته على سنتين والغرامة التى لا تجاوز ثلاثمائة جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين فقط .

ب- الظروف المتعلقة بجسامة النتيجة :

قرر المشرع ظرفين منها هما :

١ – إفضاء الاصابة إلى عاهة مستديمة ، ويترتب على هذا الظرف أن

تكون العقوبة الحبس لمدة لا تزيد على سنتين والغرامة التى لا تجاوز ثلاثمائة جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين . ونلاحظ عدم تناسب العقوبة مع جسامة النتيجة التى ترتبت على الخطأ ، ويبدو أن المشرع لم ينظر إلا إلى جسامة الخطأ ، ولم يعول كثيراً على جسامة النتيجة ، حيث أن إحداث عاهة مستديمة خطأ قد لا يكلف المتهم سوى الحبس أو الغرامة فى حدهما الأدنى العام (١) .

٢- **تعدد المجنى عليهم** ، اعتبر المشرع أن تعدد المجنى عليهم يعد ظرفاً مشدداً لعقاب جريمة الإصابة غير العمدية . ويتحقق هذا الظرف إذا كان خطأ المتهم قد تسبب فى إصابة أكثر من ثلاثة أشخاص . والفرض أن إصابتهم لم ينشأ عنها عاهة مستديمة لأحدهم . ويترتب على توافر ظرف تعدد المجنى عليهم ، أن تكون العقوبة الحبس بين حديه الأدنى والأقصى العامين (٢) ، فلا وجود لعقوبة الغرامة فى هذه الحالة .

٣- **تعدد الظروف المشددة** ، يفترض هذا الظرف أنه قد ترتب على الجريمة إصابة أكثر من ثلاثة أشخاص ، بالإضافة إلى توافر أحد الظروف المشددة الأخرى التى نصت عليها الفقرة الأولى من المادة ٢٤٤ من قانون العقوبات ، كما لو أصيب واحد منهم أو أكثر بعاهة مستديمة ، أو كانت الجريمة قد وقعت نتيجة اخلال الجانى إخلالاً جسيماً بما تفرضه عليه أصول وظيفته أو مهنته أو حرفته ، أو كان متعاطياً مسكراً أو مخدراً عند ارتكابه الخطأ الذى نجم عنه الحادث ، أو كان قد نكل وقت الحادث عن مساعدة من وقعت عليه الجريمة أو عن طلب المساعدة له مع تمكنه من ذلك . فإذا اجتمع ظرف تعدد المجنى عليهم مع ظرف آخر ، كانت العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على خمس سنوات . وواضح أن اجتماع الظروف على هذا النحو يجعل الجريمة على قدر كبير من الخطورة، يبرر الالتجاء إلى وضع حد أدنى للحبس.

---

(١) لذلك يكون من الملائم فى هذه الحالة أن يضع المشرع لهاتين العقوبتين حداً أدنى يزيد عن حدهما الأدنى العام . ومع ذلك فإن القاضى يراعى غالباً عند تقدير العقوبة جسامة النتيجة التى تحققت .

(٢) وكان يتعين فى هذه الحالة على المشرع مراعاة جسامة النتيجة بصورة أكثر ملاءمة ، بوضع حد أدنى للحبس يزيد عن حده الأدنى العام .

الباب الثالث

جرائم الاعتداء على العرض

تمهيد وتقسيم :

محل الاعتداء فى جرائم العرض هو « الحرية الجنسية » فى الاطار الذى نظمه القانون . وتختلف نظرة القانون إلى فكرة العرض عن نظرة الأخلاق والدين .

فالعرض من وجهة النظر الأخلاقية والدينية هو الطهارة الجنسية ، التى تفرض على الشخص سبيلاً وحيداً لاشباع غريزته الجنسية هو الزواج ، ويعد كل سلوك جنسى خارج نطاق العلاقة الزوجية خطيئة دينية ونقيصة أخلاقية ، ولو تم برضاء من الطرفين (١) .

أما نظرة القانون إلى فكرة « العرض » ، فهى نظرة ضيقة ، تنبع من فلسفة مختلفة ، وتعتمد « الحرية الجنسية » كأساس للتنظيم القانونى للعلاقات الجنسية (٢) . لذلك تضيق فكرة « العرض » ، وتتحدد أفعال الاعتداء عليه بكل ما يتضمن مساساً بالحرية الجنسية أو خروجاً على القيود الاجتماعية المفروضة عليها .

---

(١) ويفسر هذا المفهوم الواسع لفكرة « العرض » بغاية قواعد الدين والأخلاق ، وكونها المحافظة على الفضيلة وحماية المجتمع من الرذيلة ، لذلك كان طبيعياً أن يكون التنظيم الاجتماعى للحياة الجنسية فى اطار الزواج ، وأن يعتبر كل اشباع للغريزة الجنسية بغير زواج جريمة أخلاقية ودينية . وتلك هى نظرة الاسلام للعلاقات الجنسية ، حفاظاً على الأخلاق الفاضلة ، ودرءاً لأسباب شيوع الفساد الخلقى والاباحية المفرطة ، التى تهز نظام الأسرة وتؤدى إلى تفكك المجتمع وانهياره . من أجل ذلك يحض الإسلام على الزواج ويرغب فيه ، ويجعل منه أساس التنظيم الاجتماعى للحياة الجنسية ويعاقب على كل فعل يشكل اعتداءً على هذا التنظيم ، ولو تم باختيار الفرد .

(٢) وتفسر هذه النظرة الضيقة لفكرة « العرض » بغاية القانون ، وكونها غاية نفعية ، فالقانون يهدف إلى تنظيم العلاقات الاجتماعية بالحالة التى هى عليها ، ولا يبتغى نشر الفضيلة وحماية قواعد الأخلاق والدين .

لذلك نجد بعض الأفعال التى تحرمها قواعد الدين والأخلاق غير مجرمة فى القوانين الوضعية . فالزنا الذى يعتبر جريمة أخلاقية ودينية ، سواء وقع من محصن أو غير محصن ، لا تجرمه كل القوانين الوضعية ، وبعضها لا يجرمه إلا إذا وقع بين رجل وامرأة مرتبطين أحدهما أو كلاهما بعلاقة زوجية (١) .

وإنطلاقًا من النظرة القانونية لفكرة « العرض » ، تتحدد الأفعال التى يعتبرها القانون اعتداءً عليه . فالقانون يجرم :

أولاً : الأفعال التى تشكل اعتداءً على الحرية الجنسية ، مثل مواقعة امرأة بغير رضائها (الاغتصاب) ، أو هتك العرض ، أو الفعل المخل بالحياء إذا ارتكب مع امرأة فى غير علانية .

ثانياً : الأفعال التى تخدش الشعور العام بالحياء ، مثل الفعل الفاضح العلنى المخل بالحياء أو تحريض الناس على الفسق فى الطريق العام .

ثالثاً : الأفعال التى تشكل اعتداءً على التنظيم الاجتماعى للحرية الجنسية حين يتخذ هذا التنظيم صورة الزواج ، ويكون الفعل خيانة للأمانة الزوجية ، كما هى الحال فى الزنا .

أما ماعدا ذلك من الأفعال ، فإنها تخرج عن نطاق المدلول القانونى لفكرة العرض ، ومن ثم لا يجرمها القانون . فلا جريمة فى الاتصال الجنسى أو المعاشرة بين رجل وامرأة غير متزوجين ، إذا تم ذلك برضائهما ، وكانا أهلاً لهذا الرضاء . ويعد ذلك عيبًا فى التشريع المصرى الراهن ، لأنه يخالف أحكام الشريعة الاسلامية التى تعد المصدر الرئيسى للتشريع .

وقد تناول المشرع جرائم الاعتداء على العرض فى الباب الرابع من الكتاب الثالث ، تحت عنوان « هتك العرض وإفساد الأخلاق » ، فى المواد من ٢٦٧ إلى ٢٧٩ . وتتناول هذه المواد جرائم الاغتصاب وهتك العرض والزنا والفعل الفاضح .

---

(١) ويكون أساس تجريمه فى هذه الحالة ليس حماية الفضيلة ، وإنما لكونه يشكل خيانة وانتهاكاً للثقة بين الزوجين .

الفصل الأول

الاغتصاب

تعريف الاغتصاب وعلة تجريمه :

نصت على تجريم الاغتصاب المادة ٢٦٧ من قانون العقوبات ، التى تقرر أن « من واقع أنثى بغير رضائها يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة . فإذا كان الفاعل من أصول المجنى عليها أو من المتولين تربيتها أو ملاحظتها أو ممن لهم سلطة عليها أو كان خادماً بالأجرة عندها أو عند من تقدم ذكرهم يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة » . فالتعريف القانونى للاغتصاب إذن أنه « مواقعة أنثى بدون رضاها » .

ويعرف الفقه الاغتصاب بأنه الاتصال الجنسى بامرأة دون مساهمة ارادية من جانبها ، أو بأنه الوقاع غير المشروع لأنثى مع العلم بانتفاء رضاها . ويمكن القول بأن الاغتصاب هو « اتصال رجل بامرأة غير زوجته اتصالاً جنسياً كاملاً دون رضاء صحيح منها بذلك » .

وعلة تجريم الاغتصاب واضحة لا تحتاج إلى بيان . فالاغتصاب أشد صور الاعتداء على العرض من حيث الجسامة . لذلك تحرمه الأديان كافة وتمجه الأخلاق الفاضلة . كما أن القانون يجرمه ويقرر له عقوبة شديدة تساوى عقوبة الاعتداء على حق الانسان فى الحياة ، لأنه لا يقل فى جسامته عن سلب الغير حقه فى الحياة . وضرر الاغتصاب لا يقتصر على المجنى عليها فحسب ، بل أنه يمتد إلى عائلتها ، سواء أكانت متزوجة أو غير متزوجة . ففى الاغتصاب اعتداء معنوى على شرف المجنى عليها وعلى سمعة عائلتها ، كما أن فيه اعتداء مادياً على سلامة جسمها وعلى صحتها . وقد يكون الاغتصاب دافعاً إلى ارتكاب جرائم أخرى للتخلص من المسئولية أو من الآثار الناجمة عنه . يضاف إلى ذلك أن الاغتصاب يعد ، من المنظور القانونى البحت اعتداءً على الحرية الجنسية للمجنى عليها .

وتقتضى دراسة جريمة الاغتصاب أن نحدد أركانها ، ثم نبين الظروف المشددة لعقابها .

المبحث الأول

أركان الاغتصاب

يتضح من التعريف السابق للاغتصاب أن نموذجه القانونى يتطلب اجتماع أركان ثلاثة هى : ركن مادى ، وركن سلبى ، وركن معنوى .

المطلب الأول

الركن المادى

الركن المادى فى جريمة الاغتصاب يتطلب مواقعة رجل لامرأة ، مواقعة غير مشروعة . وبذلك يتحلل الركن المادى إلى عناصر ثلاثة هى : المواقعة غير المشروعة من رجل لامرأة . ويثير الركن المادى فكرة الشروع فى الاغتصاب .

أولاً : عناصر الركن المادى :

أ- المواقعة :

المواقعة تعنى الايلاج أو الاتصال الجنسى ، سواء كان الايلاج كليًا أو جزئيًا ، وسواء ترتب عليه تمزيق غشاء بكارة الأنثى أم لا (١) . ولا يشترط لتمام الفعل أن يصل الجانى إلى نهاية اشباع رغبته الجنسية .

واعتبار الاتصال الجنسى بين المتهم والمجنى عليها على النحو السابق ضرورياً لتمام الجريمة (٢) ، يعنى أن مادون ذلك من الأفعال لا يكفى لتحقيق

---

(١) راجع نقض ١٦ مارس ١٩٧٠ ، مجموعة النقض ، السنة ٢١ ، رقم ٩٥ ، ص٣٨٢ ، وفيه قررت المحكمة امكان حدوث المواقعة دون أن يؤدى ذلك إلى ازالة غشاء بكارة المجنى عليها الذى قد يكون ، من النوع الحلقى القابل للتمدد أثناء الجذب ، .

(٢) ولا يتطلب القانون أن يحدد الحكم ، طريقة حصول الاتصال الجنسى وكيفيته ، فهى أمور ثانوية لا أثر لها فى منطوق الحكم أو مقوماته ، ، نقض ٤ فبراير ١٩٥٧ ، مجموعة النقض ، السنة ٨ ، رقم ٣٣ ، ص١٠٩ .

جريمة الاغتصاب ، أيا كانت طبيعتها ، أو درجة الفحش الذى تنطوى عليه ، أو مبلغ خدشها للعرض والحياء . فالاغتصاب يتطلب نموذجه القانونى مواقعة المرأة باتيانها فى الموضع من جسمها المعد لذلك . وتطبيقاً لذلك لا تتحقق جريمة الاغتصاب بمداعبة أعضاء التأنيث فى المرأة كرهاً [١] ، كما لا تتحقق بادخال المتهم إصبعه أو أى شئ آخر فى فرجها دون ارادتها ، وإنما تتحقق بهذه الأفعال جريمة هتك العرض [٢] .

ولا يكفى فى الفعل المادى المحقق للاغتصاب مجرد ايلاج عضو التذكير فى أى مكان من جسم المرأة . وإنما ينبغى أن يتم الايلاج فى المحل الطبيعى لذلك من جسم المرأة ، فإن حدث الايلاج فى موضع من جسم المرأة غير الموضع الطبيعى للاتصال الجنسى ، كاتيانها من دبرها ، أعتبر الفعل هتكاً للعرض وليس اغتصاباً . ويعاقب على الفعل بوصفه هتكاً للعرض ، ولو وقع من الزوج على زوجته بغير رضاء منها [٣] .

وإذا لم يحدث الاتصال الجنسى فى المحل الطبيعى من جسم المرأة ، فلا وجود لجريمة الاغتصاب ، ولو ترتب على فعل المتهم حمل المرأة دون رضا منها . فلا يرتكب اغتصاباً من يقوم بعملية تلقيح صناعى لامرأة ضد ارادتها، لأن التلقيح الصناعى لا يعد اتصالاً جنسياً .

ب- طرفا المواقعة :

المواقعة المحققة لجريمة الاغتصاب تحدث من رجل لامرأة . ويعنى ذلك

---

(١) فلا يعد اغتصاباً اتيان المتهم بعض الأفعال الخادشة للحياء على عضو فى جسم المرأة يعتبر عورة مثل الثدى أو الفخذ وإن كانت هذه الأفعال تحقق جريمة هتك العرض .

(٢) راجع نقض ٨ ابريل ١٩٥٢ ، مجموعة النقض ، السنة ٣ ، رقم ٢٩٤ ، ص٧٨٨ .

(٣) ذهب رأى إلى القول باباحة إتيان الزوج زوجته من دبرها سواء برضاها أو كرهاً عنها، كما يباح له إتيانها من قبلها رضيت أم كرهت ، بحجة أن للزوج حل التمتع الجنسى الشامل على جسد زوجته ممثلاً فى جميع أعضائه ، ولا يقبل أن يكون حل التمتع بموجب عقد الزواج الذى حصل التراضى فيه بين الطرفين على اباحة وحل التمتع مقصور على قبل المرأة ، متى كان دبرها موضع اشتهاء من جانب الزوج .

أنه لا وجود للاغتصاب إذا اتحد جنس الجانى والمجنى عليه ، فاتيان رجل لرجل آخر كرهاً أو لصغير لا يعد اغتصاباً ، وإنما هتكاً للعرض .

وتفترض جريمة الاغتصاب أن الرجل هو الجانى وأن المرأة هى المجنى عليها ، ومن ثم لا تقوم جريمة الاغتصاب إذا كانت المرأة هى التى حملت الرجل على الاتصال بها جنسيًا دون رضاء صحيح منه ، كما لو كان مجنوناً أو سكراناً ، وتسأل المرأة فى هذه الحالة عن هتك عرض الرجل .

وعلى ذلك فالمرأة لا يمكن أن تكون « فاعلة » فى جريمة الاغتصاب ، لأن الفاعل ، كما يستفاد من نص القانون ومن طبيعة ركنها المادى ، يجب أن يكون « رجلاً » . ومع ذلك يجوز أن تكون المرأة شريكاً فى جريمة الاغتصاب، بالتحريض أو المساعدة ، كما يمكن أن تكون فاعلة معنوية للاغتصاب . ويحدث ذلك إذا حرضت شخصًا غير مسؤول جنائيًا على اغتصاب امرأة أخرى .

ولا يتطلب القانون فى الرجل صفات معينة ، سوى أن تكون لديه القدرة على الايلاج ، ولو كان غلاماً لم يبلغ الحلم ، أو رجلاً طاعناً فى السن ليست لديه قوة التناسل . فإذا انعدمت القدرة على الايلاج لدى المتهم ، بسبب طبيعى أو مرضى ، كان فعله هتكاً للعرض متى توافرت شروطه ، وليس اغتصاباً .

ولا يتطلب القانون فى المرأة المجنى عليها صفات معينة ، فيستوى أن تكون بكراً أو ثيباً ، متزوجة أو غير متزوجة (١) ، صغيرة السن أو عجوزاً بلغت سن اليأس ، حسنة السمعة أو سيئة السمعة . فالقانون يحمى الحرية الجنسية لكل امرأة دون اعتداد بدرجة أخلاقها . ولذلك يرتكب اغتصاباً من يأتى فعل الايلاج على « بغى » دون رضاء صحيح منها بذلك ، ومن يأتى الفعل ذاته

---

(١) فالقانون لا يحمى بهذا التجريم نظام الزواج ولا يقصد منه منع اختلاط الأنساب . لذلك يتحقق الاغتصاب ولو كان الرجل غير قادر على الانزال ، أو كان قد وضع واقياً ذكرياً قبل اتيان فعل الايلاج ، أو كان عقيماً لا يقدر على الانجاب .

على امرأة سبق له معاشرتها معاشرة غير شرعية ، ولو كانت هذه المعاشرة قد أثمرت طفلاً غير شرعي .

لكن حماية القانون للحرية الجنسية للمرأة تتطلب اشتراط أن تكون المجنى عليها على قيد الحياة ، لأن الحرية الجنسية لا تثبت إلا لامرأة حية ، لذلك لا يعد اغتصاباً فسق الرجل بجثة امرأة ، وإنما يعد الفعل انتهاكاً لحرمة الموتى أو القبور ، ولو اعتقد المتهم أنه قد أتى فعله على امرأة حية .

جـ- عدم مشروعية المواقعة:

يشترط أن تكون المواقعة غير مشروعة حتى يقوم بها الركن المادى لجريمة الاغتصاب . فإذا كانت المواقعة مشروعة ، انتفى وجود الاغتصاب . وتكون المواقعة مشروعة إذا حدثت من الزوج لزوجته رغم ارادتها ، لأن ذلك يعد حقاً للزوج من الوجهة الشرعية بمقتضى عقد الزواج ، الذى يلزم الزوجة بقبول اتصال زوجها بها عند الطلب ، وهو ما ينفى وصف عدم المشروعية عن فعل الزوج الذى يكره زوجته على الصلة الجنسية (1) .

ويظل للزوج حق الاستمتاع بزوجته رغم ارادتها ، ولو كانت مطلقة طلاقاً رجعياً ، لأن الطلاق الرجعى لا يرفع قيد الزوجية ولا يزيل ملك الزوج قبل انقضاء العدة ، بل أن مواقعة الزوج لزوجته أثناء عدتها فى الطلاق الرجعى يعد منه مراجعة لها تستأنف بها الحياة الزوجية بينهما . أما إذا كان الطلاق بائناً ، فإن مباشرة الرجل لمطلقته بدون رضاها يحقق جريمة الاغتصاب ، لأن الطلاق البائن يرفع الحل ويزيل ملك الاستمتاع ، ولا يكون للزوج أن يراجع مطلقته بارادته المنفردة .

ثانياً : الشروع فى الاغتصاب :

يتم الركن المادى للاغتصاب بمواقعة رجل لامرأة مواقعة غير مشروعة ،

---

(1) نقض ٢٢ نوفمبر ١٩٢٨ ، مجموعة القواعد ، جـ١ ، رقم ١٦ ، ص٢٢ . إنما يلاحظ أن عقد الزواج لا ينتج هذا الأثر إلا إذا كان صحيحاً ، فإن كان الزواج غير صحيح ، فلا يحل بمقتضاه متعة كل من الزوجين بزوجه ، ولا يضفى وصف المشروعية على الصلة بين طرفيه .

وهو ما يعنى حدوث الايلاج كلاً أو جزءا . أما قبل ذلك ، فالأمر لا يعدو أن يكون شروعاً فى الاغتصاب .

وتأخذ محكمة النقض بالمذهب الشخصى لتحديد البدء فى التنفيذ الذى يحقق الشروع فى الاغتصاب . ووفقاً لهذا المذهب تعد أفعال الجانى من قبيل البدء فى التنفيذ إذا كانت تفصح عن نيته الاجرامية وعزمه على مواقعة المجنى عليها حالاً ومباشرة .

وتطبيقاً لذلك يعد المتهم شارعاً فى الاغتصاب إذا أتى أى فعل من شأنه أن يؤدى حالاً ومباشرة إلى مقارفة الوقاع ، مثل اعطاء المجنى عليها مسكراً أو مخدراً تمهيداً لمواقعتها ، أو محاولة خلع ملابسها ، أو اصطحابها إلى المكان الذى ينوى الجانى مواقعتها فيه .

ومع ذلك ينبغى أن تكون تلك الأفعال قاطعة فى دلالتها على توافر قصد الاغتصاب لدى الجانى ، إذ قد تكون دلالتها على ذلك موضع شك ، وذلك عندما لا يقصد الجانى من إتيان بعض الأفعال المخلة بالحياء ، مهما بلغت درجة فحشها مواقعة المرأة ، وإنما مجرد اشباع رغبة جنسية شاذة ، مثال ذلك خلع ملابس امرأة بالقوة أو إتيان بعض أفعال الفحش على جسمها . ذلك أن هذه الأفعال قد لا تدل دلالة قاطعة على توافر قصد المواقعة ، ومن ثم لا تحقق الشروع فى الاغتصاب ، وإنما قد تحقق جريمة هتك العرض أو الفعل الفاضح .

لذلك يكون تحديد مدى مسؤولية المتهم عن الشروع فى الاغتصاب أو عن هتك العرض مرتهناً بتحديد مقصده من الأفعال التى أتاها ، فإذا كان يقصد منها التمهيد لفعل المواقعة ، كان مسؤولاً عن شروع فى اغتصاب ، أما إذا كان لا يقصد سوى مجرد الفعل الذى صدر عنه ، اقتصرت مسؤوليته على هتك العرض . وتطبيقاً لذلك قضى بأنه لا يعد شروعاً فى جناية مواقعة أنثى بدون رضاها مجرد طلب الفحشاء من امرأة وجذبها من يدها وملابسها لادخالها فى زراعة القطن ، لكون هذه الأفعال غير واضحة لتكوين الشروع فى الاغتصاب (١) .

---

(١) نقض ٣٠ مارس ١٩١٢ ، المجموعة الرسمية ، السنة ١٣ ، رقم ٥٩ ، ص١١٨ .

لكن الشروع فى الاغتصاب اعتبر متحققًا فى واقعة كان المتهم فيها قد دفع المجنى عليها كرهاً للركوب، فى عربته بقصد مواقعتها ، ثم انطلق بها وسط المزارع التى تقع على جانبى الطريق ، حتى إذا اطمأن إلى أنها صارت فى متناول يده ، شرع فى اغتصابها مستعيناً بتهديدها بسلاح كان يحمله ، ولكنها ظلت تستغيث حتى استجاب الخفير وخف لنجدتها ، فلم تتم لذلك الجريمة (١) . كما اعتبر الشروع متحققًا فى واقعة كانت فيها المجنى عليها تلبس قميص النوم ، فجلس المتهم بجانبها فى غرفة نومها ، وراودها عن نفسها ، ورفع رجليها يحاول مواقعتها ، فقاومته واستغاثت ، فخرج يجرى ، واقتنعت المحكمة بأن المتهم كان يقصد مواقعة المجنى عليها (٢) .

والشروع فى الاغتصاب يفترض البدء فى التنفيذ الذى أوقف أو خاب أثره لأسباب لا دخل لارادة الجانى فيها ، مثل قدوم شخص لنجدة المجنى عليها أو تمكنها من التغلب على الجانى . أما إذا أوقف الجانى نشاطه تلقائيًا ، أى إذا عدل عن إتمام الفعل باختياره ، لم يكن فعله شروعاً فى الاغتصاب ، لكن ذلك لا يمنع من مساءلته عن الأفعال التى صدرت عنه باعتبارها هتك عرض أو ضرب .

المطلب الثانى
انعدام الرضاء

لا تتحقق جريمة الاغتصاب إلا إذا تمت المواقعة بدون رضاء المرأة . وقد أبرز نص المادة ٢٦٧ من قانون العقوبات هذا الركن السلبى ، بتطلبه أن تكون

---

(١) نقض ٣٠ يناير ١٩٦١ ، مجموعة النقض ، السنة ١٢ ، رقم ٢٥ ، ص١٥٦ .

(٢) نقض ١٩ ديسمبر ١٩٤٩ ، مجموعة النقض ، السنة الأولى ، رقم ٦٤ ، ص١٨٥ ، وراجع كذلك نقض ١١ يناير ١٩٤٣ ، مجموعة القواعد ، جـ٦ ، رقم ٧٤ ، ص٩٩ ، وفيه قررت المحكمة أن رفع المتهم ملابس المجنى عليها أثناء نومها ، وامساكه برجليها – ذلك يصح فى القانون عده شروعًا فى وقاع متى أقتنعت المحكمة بأن المتهم كان يقصد إليه، لأن هذه أفعال من شأنها أن تؤدى فوراً ومباشرة إلى تحقيق ذلك المقصد.

مواقعة الأنثى « بغير رضائها » . ويتفق تطلب هذا الركن مع علة تجريم الاغتصاب فى القانون ، التى هى حماية الحرية الجنسية للمرأة ، ولا يتصور اعتداء على هذه الحرية إذا تمت المواقعة برضائها .

وانعدام الرضاء لا يعنى بالضرورة استعمال العنف أو الاكراه لاتمام المواقعة ، فقد ينعدم الرضاء رغم أن الجانى لم يلجأ إلى اكراه مادى أو معنوى، إذا كان رضاء المجنى عليها بالمواقعة غير صحيح ، أى إذا كانت المواقعة قد تمت دون ارادتها المعتبرة قانوناً .

وبصفة عامة يمكن القول بأن الرضاء ينعدم بكل مؤثر يؤدى إلى تزييف ارادة المجنى عليها ، فيحرمها من الاختيار بين تسليم نفسها والدفاع عن شرفها . وأول ما يتبادر إلى الذهن كسبب لانعدام الرضاء الاكراه ، مادياً كان أو معنوياً . لكن مدلول عدم الرضاء يتسع ليشمل حالات أخرى للرضاء المعيب الذى لا يعتد به القانون . وفى هذا المعنى تقرر محكمة النقض أن عدم الرضاء فى جريمة الاغتصاب « كما يتحقق بوقوع الاكراه المادى على المجنى عليها فإنه يتحقق كذلك بكل مؤثر يقع على المجنى عليها من شأنه أن يحرمها حرية الاختيار فى الرضاء وعدمه سواء أكان هذا المؤثر آتياً من قبل الجانى كالتهديد والاسكار والتنويم المغناطيسى وما أشبه أم كان ناشئاً عن حالة قائمة بالمجنى عليها كحالة النوم أو الاغماء وما أشبه » (١) .

ونستطيع أن نرد حالات انعدام الرضاء فى ضوء ما تقدم إلى طوائف ثلاث : إثنتان منها تتم فيها المواقعة « ضد » إرادة الأنثى (٢) ، والثالثة تحدث

---

(١) نقض ٢٢ نوفمبر ١٩٢٨ ، مجموعة القواعد ، جـ١ ، رقم ١٦ ، ص٢٢ . وراجع فى المعنى ذاته نقض ١٩ أكتوبر ١٩٤٢ ، جـ٥ ، رقم ٤٤١ ، ص٦٩٢ ، وفيه تقرر المحكمة أن القضاء قد استقر على أن ركن القوة فى جناية المواقعة يتوافر كلما كان الفعل المكون لها قد وقع بغير رضاء من المجنى عليها ، سواء باستعمال المتهم فى سبيل تنفيذ مقصده وسائل القوة أو التهديد أو غير ذلك مما يؤثر فى المجنى عليها ويعدمها الارادة ويقعدها عن المقاومة ، أو بمجرد مباغتته إياها ، أو بانتهاز فرصة فقدانها شعورها واختيارها لجنون أو عاهة فى العقل أو استغراق فى النوم .

(٢) Contra Sa Volonté .

فيها المواقعة « دون » إرادة الأنثى (١) .

أولاً : الرضاء الصادر تحت تأثير الاكراه :

الاكراه قد يكون مادياً وقد يكون معنوياً ، والاكراه يعدم رضاء الأنثى ، ويجعل المواقعة تتم ضد ارادتها وبدون اختيار من جانبها .

أ- الاكراه المادى :

يتحقق الاكراه المادى باتيان أعمال العنف على جسم المرأة قهراً لمقاومتها، كما يتحقق باتيان أفعال عنف بقصد إرهاب المجنى عليها ومنعها من المقاومة ابتداءً .

ويستوى أن تتخذ أفعال العنف صورة الضرب باليد أو باستعمال أداة ، أو تتخذ أى صورة أخرى تعدم قدرة المرأة على المقاومة مثل تقييدها بالحبال . وليس بلازم للقول بتوافر الاكراه المادى أن تترك أعمال العنف أثراً ظاهراً بجسم الجانى أو المجنى عليها ، وإن كان وجودها قد يؤكد انعدام الرضاء فى أغلب الأحوال .

ويشترط فى أعمال العنف التى تحقق الاكراه المادى أن تكون قد وقعت على شخص المرأة ذاتها ، ومن ثم فأعمال العنف التى تقع على الأشياء ، مثل كسر باب أو نافذة غرفة المرأة ، أو التى تقع على أشخاص آخرين غيرها ، مثل حارس المنزل أو البواب الذى يعترض سبيل الجانى ، لا تعد اكراهاً إذا كانت المرأة قد سلمت نفسها للمتهم راضية بفعل الوقاع دون أدنى مقاومة من جانبها .

كما يشترط أن يكون أثر أعمال العنف إعدام رضاء المرأة بالفعل ، أى استسلامها للجانى عجزاً عن المقاومة أو يأساً من جدواها . ويقتضى ذلك أن تكون أفعال العنف على درجة كبيرة من الجسامة ، فالعنف اليسير الذى لا

---

(١) Sans sa volonté لذلك لا يشترط أن يثبت حكم الادانة ارتكاب فعل اكراه مادى أو معنوى ، إذ تقوم الجريمة ولو لم يصدر مثل هذا الفعل إذا ثبت عدم رضاء المجنى عليها، نقض ١٦ مارس ١٩٧٠ ، مجموعة النقض ، السنة ٢١ ، رقم ٩٥ ، ص٣٨٢ .

يعدم الارادة وإنما يكون من شأنه إقناع المرأة بأن ترضى بالمواقعة ، لا يعد إكراهاً مادياً . ويعنى ذلك أن العبرة ليست بالعنف فى ذاته ، وإنما بالأثر المترتب عليه ، وهو إعدام إرادة المجنى عليها (١) . ويختص قاضى الموضوع بتقدير مدى الأثر الذى أحدثه العنف فى إرادة المرأة ، وما إذا كان يكفى للقول بتوافر الاكراه المادى أو لا يكفى ، واضعاً فى اعتباره الظروف التى صدر فيها الاكراه .

ب- الاكراه المعنوى :

يتحقق الاكراه المعنوى بالتهديد الصادر من الجانى إلى المجنى عليها بانزال شر بها أو بعزيز عليها ، كما لو هددها بقتل وليدها الذى تحمله إن لم تسلم نفسها له (٢) . كما يتحقق الاكراه المعنوى بتهديد المرأة بنشر أمور تخصها، يستوى أن تكون هذه الأمور مشروعة أو غير مشروعة ، كما لو هدد الجانى أمرأة ارتكبت جريمة بالابلاغ عنها إن لم تقبل الاتصال الجنسى به ، فترضخ له تحت تأثير هذا التهديد ، مثال ذلك أن يضبط الجانى إمرأة متلبسة بسرقة ماله ، فيهددها بابلاغ الشرطة إن لم تستجب لرغبته فى مواقعتها ، فترضخ تحت وطأة التهديد .

لكن ينبغى فى الأقل أن يكون الشر الذى يهدد المرأة إن لم ترضخ لطلب المتهم جسيمًا وحالاً ، ولا يمكن تفاديه إلا بقبول هذه الصلة . ويقتضى ذلك

---

(١) فإذا حاول الجانى مواقعة المرأة عنوة ، لكنها سلمت نفسها بارادتها ، بعد ن أثار الجانى فيها الشهوة الجنسية ، فإن المواقعة لا تكون قد وقعت بالاكراه ، وإنما بارادة المرأة ، ولا ينفى استعمال القوة ابتداء رضاء المرأة بالمواقعة بعد ذلك . لكن ليس معنى ذلك اشتراط أن يستمر الاكراه طيلة الاتصال الجنسى ، فإذا قاومت المرأة أفعال العنف حتى خارت قواها بحيث لم يعد الجانى فى حاجة إلى الاستمرار فى العنف ، وأكمل الاتصال حتى نهايته دون مقاومة من المرأة ، تحقق عنصر الاكراه رغم ذلك ، طالما كان هو الوسيلة إلى بداية الايلاج .

(٢) ويراعى القاضى عند تقدير أثر التهديد على حرية الاختيار مدى علاقة المرأة بالشخص الذى يتهدده الجانى ومدى جدية التهديد . راجع نقض ١٦ مارس ١٩٨٠ ، مجموعة النقض ، السنة ٣١ ، رقم ٧١ ، ص٣٨٤ .

تحديد أثر الأمر المهدد به فى الظروف التى صدر فيها على إرادة المجنى عليها وحريتها فى الاختيار ، ويؤخذ فى الاعتبار الظروف الخاصة بالمجنى عليها مثل سنها وقوتها البدنية وبيئتها الاجتماعية ومستواها الثقافى إلى غير ذلك من الظروف . ويختص قاضى الموضوع بالتحقق من تأثير التهديد على ارادة المجنى عليها وحريتها فى الاختيار .

ويرى بعض الفقه أنه يستوى تهديد الشر لنفس المرأة أو مالها ، وهو ما يعنى توافر الاكراه المعنوى ، وقيام جريمة الاغتصاب بالتالى ، فى حق الجانى الذى يهدد المرأة بالحاق ضرر جسيم بمالها إن لم تقبل الاتصال الجنسى به ، إذا انساقت تحت تأثير هذا التهديد إلى التفريط فى عرضها لتفادى الاضرار بمالها . لكننا نعتقد أن التهديد بشر يلحق المال لا ينبغى أن يكون له ذات أثر التهديد بشر يهدد نفس المرأة أو نفس شخص عزيز عليها ، فالمرأة التى تفرط فى عرضها تحت تأثير التهديد بالحاق الضرر بمالها لا يتحقق بالنسبة لها عنصر الاكراه ، الذى يعدم الرضا ويسلبها حرية الاختيار ، لأنه قد يكون من المقبول أن تختار المرأة بين شر يهدد نفسها وبين التفريط فى عرضها ، فيكون التفريط فى عرضها باعتباره أخف الأضرار قد وقع بدون رضاء منها ، أما حين تختار المرأة بين شر يهدد مالها وبين شر يهدد عرضها ، فإن التفريط فى عرضها لا يكون واقعًا بدون رضاء منها ، إذ الموازنة بين العرض والمال تفرض التضحية بالمال دون العرض [1] .

---

(١) والقاعدة أنه حين يكون الشر الذى يهدد المرأة غير جسيم ، فإنه لا يكفى لتحقيق عنصر الاكراه الذى يعدم الرضاء بالاتصال الجنسى ويحقق جريمة الاغتصاب ، ولا يكون التهديد جسيماً حين يكون المتهم قد هدد المرأة بالمساس بمصلحة مالية لها ، مثل رب العمل الذى يهدد عاملة أو موظفة لديه بفصلها من عملها إن لم تقبل مواقعته لها ، أو الرئيس الذى يهدد موظفة لديه بحرمانها من الترقية أو من العلاوة إن لم تستجب لرغبته فى مواقعتها ، أو الأستاذ الذى يهدد طالبة من طالباته بأنه سيسعى إلى رسوبها فى الامتحان إن لم تقبل الصلة به . ففى كل هذه الأحوال لا يكون الشر الذى يهدد الأنثى من الجسامة بحيث ينفى حرية الاختيار ويعدم إرادتها إن سلمت نفسها للمتهم ثم احتجت بالاكراه المعنوى الذى دفعها إلى قبول ذلك الأمر .

ثانياً : الرضاء الصادر تحت تأثير الغش والخديعة :

الرضاء بالمواقعة الذى ينفى جريمة الاغتصاب هو الرضاء الذى يعبر عن إرادة صحيحة اتجهت إلى قبول الصلة الجنسية ، ويعنى ذلك أن الرضاء المعيب الذى يصدر تحت تأثير الغش والخديعة لا يكون له ذات الأثر ، وإنما يلحق بالحالات التى ينعدم فيها الرضاء .

ويكون الرضاء معيباً إذا قبلت المرأة الاتصال الجنسى مع رجل لم تكن لترضى بالاتصال به لو تحققت من شخصيته ، كما لو دخل الجانى فى فراش إمرأة نائمة بطريقة توهمها بأنه زوجها فلم تعترض على اتصاله بها . وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأنه « متى كانت الواقعة الثابتة هى أن المتهم إنما توصل إلى مواقعة المجنى عليها بالخديعة بأن دخل سريرها على صورة ظنته معها أنه زوجها ، فإنها إذا كانت قد سكتت تحت هذا الظن ، فلا تأثير لذلك على توافر أركان الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٢٦٧ من قانون العقوبات » (١) .

ويكون الرضاء معيباً بسبب الغش والخديعة ، إذا قبلت المرأة الاتصال الجنسى مع رجل لم تكن لترضى بالاتصال به لو تحققت من صفة خاصة فيه، كما لو طلق الزوج زوجته طلاقاً بائناً وأخفى عليها ذلك ، ثم اتصل بها اتصالاً جنسياً لم تقبله إلا لعدم علمها بسبق وقوع الطلاق (٢) ، أو كما لو تزوج غير مسلم بامرأة على خلاف ما تقضى به أحكام شريعته ، إذا كان قد أخفى عن المجنى عليها أنه متزوج فقبلت الزواج منه والاتصال جنسياً به (٣) .

---

(١) نقض ١٤ مايو ١٩٥١ ، مجموعة النقض ، السنة ٢ ، رقم ٣٩٧ ، ص١٠٨٩ .

(٢) نقض ٢٢ نوفمبر ١٩٢٨ ، مجموعة القواعد جـ١ ، رقم ١٦ ، ص٢٢ . وفيه أقرت المحكمة عقاب الزوج الذى طلق زوجته وكتم عنها أمر هذا الطلاق عامداً قاصداً ثم واقعها ، لأن رضاها بالوقاع لم يكن حراً بل كان تحت تأثير اكراه عقد زال أثره بالطلاق وهى تجهله .

(٣) جنايات أسيوط ٦ يونيه ١٩١٢ ، المجموعة الرسمية ، السنة ١٣ ، رقم ١٢٧ ، ص٢٦٤ . وكانت الواقعة تتعلق بقبطى أرثوذكس أدعى كذباً بأن زوجته متوفاة ، وتوصل بذلك =

ثالثا : انعدام الرضا بفقدان الوعى أو التمييز :

الرضاء بالمواقعة الذى ينفى جريمة الاغتصاب هو الرضاء الصحيح الذى يعتد به القانون . وهو لا يكون كذلك إذا حدث من أنثى فقدت الوعى أو التمييز ، أو كانت عاجزة عن التعبير عن ارادتها لأى سبب من الأسباب .

فإذا كانت الأنثى فاقدة الوعى أو التمييز لم يكن لرضاها قيمة قانونية ، سواء كان فقد الوعى أو التمييز راجعاً إلى فعل الجانى أو دون تدخل من جانبه، فيرتكب جريمة الاغتصاب من يتصل بمجنونة أو سكرانة أفقدتها حالتها القدرة على فهم ماهية فعل الوقاع ، فلم تبد أى معارضة له ، ويلحق بحالة السكر إعطاء المجنى عليها مخدراً يفقدها الوعى ، أو حبوباً منومة تضعف من إرادتها. وقد قضت محكمة النقض بأن عدم الرضا يتوفر باستعمال البخور الذى يحدث دواراً ويخدر الأعصاب وإن لم يصل إلى حد فقد الصواب ، إذا كان من شأنه فقدان قوة المجنى عليها وسلب رضاها (١) .

كما يرتكب جريمة الاغتصاب من يواقع صغيرة دون سن التمييز ، ولو رضيت بفعل الجانى ، أما الصغيرة المميزة التى لم تتم الثامنة عشرة (٢) ، فإن رضاها بالفعل ينفى الاغتصاب ، ولا يسأل الجانى إلا عن جريمة هتك عرض دون قوة أو تهديد .

وإذا كانت الأنثى عاجزة وقت ارتكاب الفعل عن التعبير عن ارادتها ، فلا يمكن القول بتوافر رضاها بفعل الوقاع . فيسأل عن اغتصاب من يواقع أنثى

- إلى الزواج من أخرى وعاشرها معاشرة الأزواج ، وقضت المحكمة بادانته فى جريمة الاغتصاب ، لتوصله بالحيلة إلى اغواء الزوجة الثانية بغير رضاها وبقصد جنائى .

(١) نقض ٦ يناير ١٩٣٦ ، مجموعة القواعد ، جـ٣ ، رقم ٤٢٥ ، ص٥٣٤ .

(٢) إذا كانت الصغيرة قد أتمت الثامنة عشرة ، فإن رضاها بالفعل ينفى الاغتصاب وهتك العرض (راجع المادة ٢٦٩ من قانون العقوبات) . وإن كنا نرى ضرورة تجريم المواقعة حتى فى هذا الحالة حفاظاً على الفضيلة ودرءاً لأسباب الانحلال والفساد ، هذا فضلاً عن أن هذا التجريم تفرضه أحكام الشريعة الاسلامية التى تعد المصدر الرئيسى للتشريع وفقاً للدستور .

أثناء نومها ، سواء كان نوماً طبيعياً أو مغناطيسياً ، أو من يواقع مريضة يعجزها مرضها عن مقاومته والتعبير عن ارادتها برفض الفعل ، أو من يواقع إمرأة فى حالة إغماء أو صرع تعجزها عن التعبير عن رفضها لفعله .

ويرتكب اغتصاباً من يباغت المرأة بالصلة الجنسية على نحو لا يمكنها من ابداء اعتراضها ، مثال ذلك الطبيب الذى يجرى الكشف على مريضته ، ثم يفاجئها على حين غفلة منها ويتصل بها جنسياً دون أن تتنبه إلى فعله إلا بعد ابتداء الصلة الجنسية .

وتقدير انعدام الرضاء بالمواقعة من الأمور التى يستخلصها قاضى الموضوع فى ضوء الظروف التى تمت فيها المواقعة .

المطلب الثالث

الركن المعنوى

الاغتصاب جريمة عمدية ، يتخذ ركنها المعنوى صورة القصد الجنائى . والقصد المتطلب لقيامها هو القصد العام ، حيث لا يلزم لقيامها توفر أى قصد خاص .

ويذهب بعض الفقه إلى القول بأن القصد اللازم توفره لدى الجانى هو قصد خاص ، يتمثل فى نية الجانى أو غايته ، التى لابد أن تنصرف إلى « مواقعة الأنثى » ، دون ماعدا ذلك من أفعال الفحش المنافية للآداب أو المخلة بالحياء .

بيد أن قصد المواقعة ليس سوى إرادة الفعل الذى يحقق الاتصال الجنسى بالمرأة دون غيره من الأفعال التى لا تحقق هذا الاتصال . لذلك يظل القصد فى هذه الجريمة عاماً ، لأنه لا يتصور انصراف نية من يأتى الفعل الذى يقوم به الاتصال الجنسى الكامل إلى غاية أخرى غير « المواقعة » .

---

(١) نقض ١٩ أكتوبر ١٩٤٢ ، مجموعة القواعد ، جـ٥ ، رقم ٤٤١ ، ص٦٩٢ .

والقصد العام يتحقق بانصراف العلم إلى العناصر التى تحقق النموذج القانونى لجريمة الاغتصاب ، وإرادة الفعل الذى يحقق المواقعة .

أولاً : العلم بعناصر الجريمة :

يتعين أن يعلم الجانى بأنه يواقع امرأة مواقعة غير مشروعة . فإذا وقع فى غلط جعله يعتقد مشروعية المواقعة ، ترتب على ذلك انتفاء قصده الجنائى . فلا يرتكب اغتصاباً من يتصل كرهاً بامرأة تزوجها بعقد باطل أو فاسد ، إذا كان يجهل سبب البطلان أو الفساد ، لعدم توافر قصده الجنائى . كما لا يرتكب اغتصاباً من يتصل كرهاً بمطلقته طلاقاً رجعياً ، معتقداً أن عدتها لم تنقض بعد (١) ، بينما الواقع أن طلاقها قد صار بائناً بانقضاء العدة .

كما يتعين أن يعلم الجانى بانتفاء رضاء المرأة بالمواقعة ، فإن اعتقد على غير الحقيقة أنها راضية ، وأن مقاومتها ليست دليلاً على انعدام رضاها ، وإنما هى مجرد ممانعة يفرضها حياء المرأة ولا تعنى رفضها للفعل ، انتفى القصد الجنائى لدى المتهم . وقد يساعد سلوك الأنثى مع المتهم على وقوعه فى غلط يتعلق بحقيقة موقفها من فعله (٢) ، كما قد يكون اعتقاده برضاء الأنثى مبنياً على سوء تقديره للظروف التى أحاطت بالواقعة .

ثانياً : إرادة فعل الاتصال الجنسى :

لا تثير هذه الارادة صعوبة ، لأن فعل الوقاع بطبيعته عمل ارادى . وتتأكد إرادة الفعل حين يرتكب الجانى أفعال عنف لاكراه المجنى عليها على قبول اتصاله جنسياً بها ، أو حين يلجأ إلى الغش والتدليس لحملها على قبول ذلك .

---

(١) يحدث ذلك إذا كان قد أخطأ فى حساب عدتها ، فاعتقد - على غير الحقيقة - أن له الحق فى مراجعتها بالمواقعة . فإذا دفع المتهم بانتفاء القصد لديه لاعتقاده شرعية صلته بالمجنى عليها ، وجب على المحكمة أن ترد على هذا الدفع ، ولا يجوز لها أن ترفضه دون تدعيم رفضها بالدليل الذى يؤيده .

(٢) ويحدث ذلك حين لا يكون رفضها جدياً فتقبل المواقعة ، ثم تدعى بعد ذلك أن الجانى قد أكرهها عليها .

وإذا توافر القصد الجنائى بثبوت العلم بعدم مشروعية المواقعة وإرادة الجانى فعل الوقاع ، قامت الجريمة ، ولا يؤثر فى قيامها الباعث الذى دفع الجانى إلى مواقعة المجنى عليها ، لأن الباعث لا يعتبر من عناصر القصد فيها. والغالب أن يكون باعث المتهم إلى ارتكاب الاغتصاب هو اشباع شهوة جنسية اشباعًا لا يقره القانون ، لكن قد يكون باعثه إلى الفعل الانتقام من المجنى عليها أو أهلها أو غير ذلك من البواعث .

ولا يشترط لصحة الحكم بالادانة أن يتحدث الحكم استقلالاً عن القصد الجنائى ، إذ هو يتلازم والفعل . لكن إذا دفع المتهم بانتفاء القصد لديه ، لاعتقاده رضاء المجنى عليها أو شرعية صلته بها ، وجب على المحكمة أن ترد على هذا الدفع ، فإن رفضته تعين عليها أن تدعم رفضها بالدليل (١) .

المبحث الثانى

الظروف المشددة لعقوبة الاغتصاب

إذا توافرت أركان جريمة الاغتصاب ، كانت العقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة ، ويعنى ذلك أن الاغتصاب جناية حتى فى صورته البسيطة ودون توافر أى ظرف مشدد . ويجوز للقاضى أن يستعمل الرأفة مع المتهم ، فيخفف عقابه على النحو المقرر فى المادة ١٧ من قانون العقوبات ، وأهم الظروف التى يمكن أن تبرر تخفيف العقاب زواج الجانى بالمجنى عليها عقب الاغتصاب.

لكن عقوبة الاغتصاب تشدد ، لتصبح الأشغال الشاقة المؤبدة ، إذا توافر أحد الظروف المشددة التى نصت عليها الفقرة الثانية من المادة ٢٦٧ من قانون العقوبات . هذه الظروف ترجع إلى توافر صفة لدى الجانى ، هى وجود علاقة خاصة تربطه بالمجنى عليها ، كان مقتضاها أن يحافظ على عرضها من اعتداء الغير لا أن يعتدى هو عليه . فالعلاقة الخاصة بين الجانى والمجنى عليها تسهل له ارتكاب جريمته ، لأن المجنى عليها تأمن له لكونها تثق فيه

---

(١) راجع نقض ١٦ مارس ١٩٧٠ ، مجموعة النقض ، السنة ٢١ ، رقم ٩٥ ، ص٣٨٢.

ولا تخشى الغدر من جانبه . لذلك يكون اعتداء الجانى على المجنى عليها بالاغتصاب خيانة للثقة الموضوعة فيه ، وقد اعتبر المشرع ذلك موجباً لتشديد عقابه .

والصفة التى اعتد بها المشرع لتشديد العقاب هى كون الجانى من أصول المجنى عليها . أو من المتولين تربيتها أو ملاحظتها ، أو ممن لهم سلطة عليها، أو خادماً بالأجرة عندها أو عند أحد ممن تقدم ذكرهم .

أولاً : أصول المجنى عليها :

يقصد بهؤلاء من تناسلت منهم تناسلاً « حقيقياً » ، مثل الأب والجد الصحيح وإن علا والجد غير الصحيح وإن علا . لذلك لا يعد من الأصول طبقاً للقانون المصرى الأب أو الجد بالتبنى ، لأن الشريعة الاسلامية لا تعترف بنظام التبنى . أما قانون العقوبات الفرنسى ، فيعتبر الأب بالتبنى من أصول المجنى عليها (١) ، وتعد صفته ظرفاً مشدداً للعقاب لتوافر علة التشديد بالنسبة له، وهى الصلة الخاصة بالمجنى عليها التى تسهل له ارتكاب جريمته . ولا تقتضى علة التشديد تطلب أن تكون البنوة شرعية ، فينطبق الظرف المشدد إذا كان الجانى هو الأب غير الشرعى ، لأن ظاهر النص لا يفرض اشتراط شرعية البنوة . فالأب غير الشرعى يعد « أصلاً » فعلياً للمجنى عليها ، وقد تسهل له صفته هذه ارتكاب الجريمة .

ولا يشترط لإعمال الظرف المشدد أن تكون للجانى سلطة فعلية على المجنى عليها وقت ارتكاب الفعل ، لأن الصفة تكفى بذاتها لتشديد العقاب . وتطبيقاً لذلك ينطبق الظرف المشدد على الأب الذى يغتصب ابنته المتزوجة أو التى بلغت سن الرشد ولو كانت لا تقيم معه .

ثانياً : المتولون تربية المجنى عليها أو ملاحظتها :

يقصد بهؤلاء كافة الأشخاص الذين يقومون فعلاً بالاشراف على المجنى

---

(١) قررت المادة ٢٢٢ - ٢٤ من قانون العقوبات الفرنسى توافر الظرف المشدد إذا كان الجانى من أصول المجنى عليها « الشرعيين أو غير الشرعيين أو بالتبنى » .

" Par un ascendent légitime, naturel ou adoptif de la victime " .

عليها ومراقبة سلوكها ، سواء كانوا من أقاربها أو من غيرهم . ولا أهمية لمصدر الالتزام بالاشراف ، فقد يكون هو القانون أو قرار القاضى أو عقد يربط بين الجانى والمجنى عليها . فيتوافر الظرف المشدد فى حق الولى والوصى والقيم والمدرس (١) وأقارب الأبوين الذين يتولون تربية المجنى عليها . كما قد يكون مصدر الالتزام بالاشراف هو المركز الواقعى الذى يخلع على الجانى هذه الصفة ، كما هى الحال بالنسبة لزوج الأم الذى يتولى تربية إبنة زوجته ، أو زوج الأخت الذى يتولى الاشراف على شقيقتها ، بشرط أن تكون المجنى عليها مقيمة مع أحد هؤلاء (٢) .

ويتطلب توافر هذا الظرف المشدد أن تتوافر الصفة الخاصة فى الجانى وقت ارتكاب الجريمة ، أى أن يكون الجانى من المتولين تربية المجنى عليها أو ملاحظتها عند إتيان الفعل ، فإن لم يكن كذلك فى هذه اللحظة ، طبقت عليه عقوبة الاغتصاب فى صورته البسيطة . ويتفق هذا الشرط مع علة التشديد التى ترجع إلى ما تضفيه الصفة على الجانى من سلطة فعلية يكون لها تأثيرها الأدبى على الأنثى ، وهو ما يسهل ارتكاب الجريمة ويبرر تشديد العقاب .

ثالثا : من لهم سلطة على المجنى عليها :

شدد المشرع عقاب الاغتصاب إذا كان الجانى « ممن لهم سلطة على المجنى عليها » . وقد استعمل الشارع لفظ « سلطة » دون اضافة . لكن تفسير

---

(١) نقض ٤ أكتوبر ١٩٤٨ ، مجموعة القواعد ، جـ٧ ، رقم ٦٤٤ ، ص٦١٥ ، ولا يشترط أن تكون التربية فى مدرسة أو دار تعليم عامة ، فيكفى أن تكون فى مكان خاص عن طريق دروس خاصة .

(٢) ونعتقد أن الأب بالتبنى يدخل فى عداد هؤلاء متى كان يتولى بالفعل تربية المجنى عليها وملاحظتها ، لأن هذه الصفة تنشئ نوعًا من الألفة والثقة بين الجانى والمجنى عليها ، وهو ما يسهل له ارتكاب الجريمة ، ويصح اعتباره لهذا السبب ظرفًا مشددًا لعقابها . يؤكد هذا التفسير النص على توافر الظرف المشدد فى حق من لهم سلطة على المجنى عليها وعدم تطلب مشروعية هذه السلطة . فرغم أن التبنى يعد نظامًا غير مشروع من وجهة النظر الاسلامية ، إلا أنه من الناحية الفعلية ينشئ سلطة للأب بالتبنى على المجنى عليها تبرر تشديد عقابه .

هذا الظرف يقتضى مراعاة الظروف التى سبق النص عليها ، لأنه لا يتضمن تكراراً لها أو تأكيداً عليها . ويعنى ذلك أن المشرع يعنى بمن لهم سلطة على المجنى عليها ، كل شخص ليس من أصولها ولا من المتولين تربيتها أو ملاحظتها ، أى كل من له عليها سلطة فعلية يستمدها من الواقع ، سواء كانت دائمة أو مؤقتة ، كما لو تركت أسرة ابنتها لدى جار لها كى يرعاها خلال فترة غيابها ، أو تركت فتاة لدى عمها أو خالها أثناء سفر والديها . ولا أهمية لكون السلطة مشروعة أو غير مشروعة ، مادامت سلطة فعلية ، فيتوافر الظرف المشدد فى حق من خطف فتاة ثم اغتصبها ، وفى حق عشيق الأم الذى يقيم معها إذا اغتصب إبنة عشيقته .

وتتوافر السلطة الفعلية بالنسبة للمخدوم على خادمته ، ولرب العمل أو رئيس المصلحة الحكومية على عاملة أو موظفة لديه ، وللمدرس على تلميذته سواء كان مدرساً فى مدرسة خاصة أو حكومية أو مدرساً خصوصياً للمجنى عليها (١) . وتعد السلطة الفعلية متوافرة بالنسبة للعم أو الخال أو ابن أحدهما ، ولو لم يكن يتولى تربية المجنى عليها ، وبالنسبة للأب على زوجة الإبن ، وبالنسبة لزوج الأخت على شقيقتها التى تعيش فى كنفه ، ولزوج الأم على بنتها التى اعتادت منذ صغرها على التبعية له ولاقامتها معه فى مسكن مشترك (٢) ، كما أن للطبيب على مريضته سلطة فعلية مؤقتة .

رابعاً : الخادم بالأجرة :

قرر المشرع توافر الظرف المشدد للاغتصاب إذا كان الجانى خادماً بالأجرة عند المجنى عليها أو عند أصولها أو المتولين تربيتها أو ملاحظتها أو عند من لهم سلطة فعلية عليها . والخادم بالأجرة يقصد به كل من يقوم بالأعمال المادية التى تحتاجها المجنى عليها فى حياتها اليومية نظير أجر .

وليس بشرط أن يكون مقيماً عندها إقامة دائمة ، وإنما يكفى أن تكون له حرية دخول مسكنها على نحو معتاد لقضاء حاجاتها ، مثال ذلك الطباخ الذى

---

(١) نقض ٤ نوفمبر ١٩٥٧ ، مجموعة النقض ، السنة ٨ ، رقم ٢٣٣ ، ص٨٥٩ .

(٢) نقض ٤ ديسمبر ١٩٨٠ ، مجموعة النقض ، السنة ٣١ ، رقم ٢٠٥ ، ص١٠٦٥ .

يعمل نصف اليوم أو السفرجى الذى يحضر إلى المنزل أثناء تقديم الوجبات . فهذا القدر من الصلة يكفى لتوفير الصفة التى من شأنها أن تسهل ارتكاب الجريمة ، إذ الغالب أن المجنى عليها تطمئن إلى من يتردد على بيتها على نحو معتاد وتثق فيه . لهذا لا يتوافر الظرف المشدد بالنسبة لمن يتردد على عدد من المساكن دون تمييز لأداء بعض الخدمات فيها ، مثل المكوجى أو بائع اللبن لعدم تحقق علة التشديد ، كما لا يتوافر الظرف المشدد بالنسبة لحارس العقار الذى تقطن المجنى عليها فى إحدى شققه ، لأنه ليس خادماً بالأجرة عندها وليس له حق التردد على مسكنها على نحو معتاد ، ومن ثم لا تتوافر علة التشديد بالنسبة له .

ولا يقتصر نطاق التشديد على من يقوم بخدمة المجنى عليها شخصياً ، وإنما يشمل كذلك الخادم بالأجرة لدى أصولها أو من يتولون تربيتها أو ملاحظتها أو من لهم سلطة عليها . فيتوافر الظرف المشدد بالنسبة للخادم الذى يغتصب إبنة مخدومه ، أو يغتصب خادمة أخرى تعمل معه فى ذات المنزل ، لأنه يكون خادماً لدى من له على المجنى عليه سلطة (١) .

---

(١) نقض ٢٥ مارس ١٩٤٠ ، مجموعة القواعد ، جـ٥ ، رقم ٨٦ ، ص١٥٤ .

الفصل الثانى

هتك العرض

تمهيد وتقسيم :

هتك العرض هو الاخلال الجسيم بحياء المجنى عليه ، عن طريق ارتكاب فعل على جسمه يمس عورة فيه . وقد عاقب المشرع على هتك العرض ، سواء ، وقع بالقوة أو التهديد أو تجرد من القوة والتهديد .

ويحمى المشرع بتجريم هتك العرض فى كافة صوره الحرية الجنسية للمجنى عليه ، وإن كان هتك العرض لا يتضمن مواقعة كما هو الشأن فى الاغتصاب ، إلا أنه يمس بعرض المجنى عليه وحصانة جسمه وحريته الجنسية. ويبدو المساس بهذه الأمور واضحاً حين يرتكب هتك العرض بالقوة أو التهديد ، أو حين يرتكب برضاء المجنى عليه بالفعل دون استعمال قوة أو تهديد إذا لم تكن للرضاء قيمة قانونية بسبب صغر سن المجنى عليه أو لأى سبب آخر .

وبين هتك العرض والاغتصاب فروق جوهرية من عدة وجوه :

١- فمن حيث طرفا الجريمة ، لا يقع الاغتصاب بحسب طبيعته إلا من رجل على أنثى ، بينما يقع هتك العرض من رجل أو أنثى على مجنى عليه من جنسه أو من جنس مختلف .

٢- ومن حيث الفعل المكون للجريمة ، نجد أنه الوقاع فى المكان المعد لذلك من جسم الأنثى ، بينما يتحقق هتك العرض بكل فعل دون الوقاع يخل إخلالاً جسيمًا بحياء المجنى عليه ، سواء تمثل فى إتيان المرأة فى غير الموضع الطبيعى للوقاع ، أو فى ممارسة الشذوذ الجنسى مع الذكور ، أو مواقعة الصغيرة دون الثامنة عشرة ولو برضائها .

٣- ومن حيث القصد الجنائى ، تنصرف إرادة الجانى فى الاغتصاب إلى مواقعة المجنى عليها ، بينما تنصرف إرادة الجانى فى هتك العرض إلى مجرد الفعل الذى يعلم أنه مخل بالحياء إخلالاً جسيماً .

ويفرق القانون فى عقاب هتك العرض بين ما يقع منه بقوة أو تهديد ، وما يقع دون قوة أو تهديد . وكلا الفعلين يكون جريمة متميزة عن الأخرى . لها أركانها الخاصة وظروفها المشددة . لكن لهاتين الجريمتين أركاناً عامة مشتركة .

المبحث الأول
الأركان العامة لجرائم هتك العرض

لم يعرف المشرع هتك العرض كما فعل فى الاغتصاب . لكن التعريف السابق لهتك العرض يشير إلى أنه يتضمن ركناً مادياً وركناً معنوياً .

المطلب الأول
الركن المادى

يتحقق الركن المادى لجرائم هتك العرض باتصال جسم الجانى بجسم المجنى عليه على نحو يخل بحيائه . واتصال جسم الجانى بجسم المجنى عليه يتخذ صورة إتيان فعل يمس بجسم المجنى عليه على نحو ما ، ويكون من شأن هذا الفعل الاخلال الجسيم بحياء المجنى عليه .

أولاً : إتيان فعل يمس بجسم المجنى عليه :

يشترط لتحقق الركن المادى لجريمة هتك العرض أن يأتى الجانى فعلاً يتصل مباشرة بجسم المجنى عليه . وفى هذا يكمن وجه الاختلاف الأول بين الفعل الذى يعد هتكاً للعرض ، والفعل الذى يحقق جريمة الفعل الفاضح المخل بالحياء . فالفعل الفاضح يكفى لقيامه أن يخل بالحياء العام ، ولذلك لا يشترط فيه أن يتضمن مساساً بجسم مجنى عليه معين ، إذ قد يقع الفعل الفاضح من الجانى على نفسه ، كما أنه قد يتعداه إلى المساس بغيره . أما هتك العرض فلا يتحقق إلا إذا وقع الفعل المخل بالحياء على مجنى عليه « معين » ، أى أن يتصل جسم الجانى بجسم المجنى عليه عن طريق فعل لا يصل فحشه إلى درجة الوقاع الجنسى الذى يحقق جريمة الاغتصاب .

وتطلب أن يقع فعل هتك العرض على مجنى عليه « معين » ، عن طريق المساس بجسمه ، يتفق مع علة تجريم هتك العرض ، وهى المساس بعرض المجنى عليه وحصانة جسمه وحريته الجنسية ، ولا يتحقق ذلك إلا باقامة صلة بين جسم الجانى وجسم المجنى عليه ، يكون من شأنها الاخلال بأمر من هذه الأمور . لذلك لا يكفى لقيام هتك العرض أن يكون الفعل الذى وقع من المتهم ماسًا بأخلاق المجنى عليه ، متى كانت لا تتضمن اتصالاً مباشراً بجسمه . كما لا يعد هتكاً للعرض أن يأتى المتهم على جسمه هو بعض الأفعال المخلة بالحياء أمام شخص معين ، أيا كان مبلغ فحشها أو مدى تأثيرها فى هذا الشخص (١) ، طالما لم تتضمن أى مساس مباشر بجسم من أطلع عليها .

لكن تطلب فعل يمس بجسم المجنى عليه لا يعنى بالضرورة أن يأتى الجانى فعله على جسم المجنى عليه ، أى أن تحدث ملامسة شائنة من جسم أحدهما لجسم الآخر ، وإنما يكفى أن يحدث انتهاك لما يجب ستره من عورات، وبعبارة أخرى يكفى أن المساس بجسم المجنى عليه كان موضع اعتبار على أى صورة فى الفعل المخل بالحياء . فيرتكب جريمة هتك العرض من يرغم غيره على أن يرتكب فعلاً مخلاً بالحياء على جسمه ، أى على جسم الجانى أو المجنى عليه، إذ تحدث فى هذه الحالة الملامسة المباشرة والمنافية للحياء . لكن هذه الملامسة ليست متطلبة – كما قلنا – لتحقق جريمة هتك العرض ، وإنما يكفى لقيامها إتيان فعل ينتهك حياء المجنى عليه ، باجباره على كشف

---

(١) وإنما تعد الواقعة فعلاً فاضحاً مخلاً بالحياء ، ويعاقب عليها بهذا الوصف . فالذى يميز هتك العرض عن الفعل الفاضح هو أن هتك العرض يقع دائماً على جسم الغير وعرض الغير ، ولا يشمل الأفعال التى تقع إخلالاً بالحياء بصفة عامة ، لأن هذه الأفعال عند وقوعها يعاقب عليها باعتبارها أفعالاً مخلة بالحياء . وقد اعتمدت محكمة النقض هذا المعيار للتمييز بين الفعل الفاضح وهتك العرض حين تقع الأفعال المخلة بالحياء والمنافية للآداب العامة من شخص على نفسه دون أى مساس بجسم المجنى عليه ، فهذه الأفعال يعاقب عليها بوصف الفعل الفاضح . راجع نقض ٢٨ أكتوبر ١٩١١ ، المجموعة الرسمية، السنة ١٣ ، رقم ٧ ، ص١٤ .

ما ينبغى ستره من عورات . لذلك يرتكب جريمة هتك العرض من يرغم آخر على أن يتعرى أمامه ، أو من يرغم غيره على الخروج عارياً لكى يراه الناس (١) .

وتطبيقًا لما تقدم ، قضت محكمة النقض المصرية بأن جريمة هتك العرض تتم بوقوع فعل مناف للآداب « مباشرة » على جسم المجنى عليه ، ولو لم يحصل إيلاج أو احتكاك يتخلف عنه أى أثر كان (٢) . وأكدت المحكمة أن الفعل يعد واقعاً على جسم المجنى عليه إذا حصلت ملامسات شائنة ولو لم يتم خلع ملابس الجانى أو المجنى عليه ، وإنما تم ذلك من فوق الملابس دون الكشف عن عورة المجنى عليه (٣) . وقضت بأن الشارع قصد بالعقاب على جريمة هتك العرض حماية المناعة الأدبية التى يصون بها الرجل أو المرأة عرضه من أى ملامسة مخلة بالحياء العرضى ، لا فرق فى ذلك بين أن تقع هذه الملامسة والأجسام عارية وبين أن تقع والأجسام مستورة بالملابس ، مادامت هذه الملامسة قد استطالت إلى جزء من جسم المجنى عليه يعد عورة (٤) .

---

(١) وتطبيقاً للفكرة ذاتها يرتكب جريمة هتك العرض من يرغم شخصاً كان يستحم عارياً فى مجرى ماء يستر عوراته على أن يخرج من الماء ليطلع على عوراته أو يمكن الغير من الاطلاع عليها . راجع نقض ١٢ فبراير ١٩٦٢ ، مجموعة النقض ، السنة ١٣ ، رقم ٣٨ ، ص١٤٥ ، وفى هذه الواقعة كان المتهم قد خلع سروال المجنى عليه وكشف مكان العورة منها دون أى ملامسة مخلة بالحياء ، واعتبرت المحكمة الفعل جريمة هتك عرض .

(٢) نقض ٢ ديسمبر ١٩٣٥ ، مجموعة القواعد ، جـ٣ ، رقم ٤٠٥ ، ص٥١٠ .

(٣) لذلك قضت بقيام جريمة هتك العرض إذا كان المتهم قد احتضن مخدومته كرهاً عنها ثم طرحها أرضاً واستلقى فوقها ، ولو لم يقع من الجانى كشف ملابسه أو ملابس المجنى عليها ، نقض ٢٢ أكتوبر ١٩٣٤ ، مجموعة القواعد ، جـ٣ رقم ٢٨٠ ، ص٣٧٣ .

(٤) لذلك اعتبرت المحكمة من قبيل هتك العرض التصاق المتهم عمداً بجسم الصبى المجنى عليه من الخلف حتى مس بقضيبه عجز الصبى . نقض ٣ يونيه ١٩٣٥ ، مجموعة القواعد ، جـ٣ ، رقم ٣٨٥ ، ص٤٨٨ .

ثانيا : الاخلال الجسيم بحياء المجنى عليه :

الفعل الذى يحقق الركن المادى فى جريمة هتك العرض هو الفعل الذى يخل إخلالاً جسيمًا بالحياء . فأفعال هتك العرض تتميز عن الأفعال الفاضحة المخلة بالحياء بدرجة الاخلال الذى يكون جسيماً فى هتك العرض ، وأقل جسامة فى جريمة الفعل الفاضح . لذلك يكون الحد الفاصل بين هتك العرض والفعل الفاضح هو درجة الفحش المصاحبة للفعل المرتكب ، فالاخلال الجسيم بالحياء يحقق هتك العرض ، بينما الاخلال اليسير به لا يكفى إلا لتحقيق جريمة الفعل الفاضح .

ولا يثير التمييز بين الاخلال الجسيم الذى يحقق هتك العرض ، والاخلال اليسير الذى يشكل جريمة الفعل الفاضح إشكالاً حين يقع الفعل المخل بالحياء على جسم الجانى نفسه دون أن يمس على أى صورة بجسم المجنى عليه ، فهذا الفعل لا يمكن أن تقوم به جريمة هتك العرض كما رأينا ، وإنما يعاقب عليه بوصفه من الأفعال المخلة بالحياء بصفة عامة .

لكن التفرقة بين هتك العرض والفعل الفاضح تدق حين يرتكب الفعل على جسم المجنى عليه مباشرة ، أو حين يكون جسم المجنى عليه ، أداة أو وسيلة ، لارتكاب الفعل الفاحش على جسم الجانى نفسه أو جسم الغير .

وقد أقامت محكمة النقض هذه التفرقة على ضابط مستمد من طبيعة الموضع الذى وقع عليه الفعل ، فإن كان من « العورات » أعتبر الفعل هتك عرض ، وإن لم يكن الموضع الذى حدث المساس به من العورات ، فلا تقوم جريمة هتك العرض لكونه لا يبلغ حداً من الجسامة يكفى لقيام الجريمة به . وفى هذا المعنى قررت المحكمة أن « الحياء العرضى لشخص ما من هذه الناحية يتعلق على الأخص بذات جسمه الذى تدعو الفطرة لأن يحميه الانسان من كل الأفعال الفاحشة مهما كانت جسامتها ، وسواء أكانت إيجابية أو سلبية ، مادامت هذه الأفعال موجهة لهذا الجسم الذى لا يدخر المرء وسعًا فى صونه عما قل أو جل من الأفعال التى تمس ما فيه مما يعبر عنه بالعورات ، تلك العورات التى لا يجوز العبث بحرمتها والتى هى جزء داخل فى خلقة كل انسان وكيانه الفطرى . فكل فعل يخدش العاطفة من هذه الناحية يعتبر فى نظر

القانون هتكاً للعرض ، . وقد عرفت المحكمة الفعل الفاضح فى الحكم ذاته بأنه « الفعل العمد المخل بالحياء الذى يخدش فى المجنى عليه حياء العين والأذن ليس إلا » . كما عرفت هتك العرض بأنه « كل فعل عمدى مخل بالحياء يستطيل إلى جسم المرء وعوراته ويخدش عاطفة الحياء عنده من هذه الناحية » (١) .

وواضح من الحكم السابق أن محكمة النقض تعتمد معيار « العورة » لتحديد مدى الجسامة التى تكفى لتكوين الركن المادى فى جريمة هتك العرض . وقد أقرت هذا المعيار فى أحكام لاحقة ، فقضت بأن « كل مساس بجزء من جسم الانسان داخل فيما يعبر عنه بالعورات يجب أن يعد من قبيل هتك العرض . والمرجع فى اعتبار ما يعد عورة وما لا يعد كذلك إنما يكون إلى العرف الجارى وأحوال البيئات الاجتماعية . فالفتاة الريفية التى تمشى سافرة الوجه بين الرجال لا يخطر ببالها أن فى تقبيلها فى وجنتيها إخلالاً بحيائها العرضى واستطالة على موضع من جسمها تعده هى ومثيلاتها من العورات التى تحرص على سترها ، فتقبيلها فى وجنتيها لا يخرج عن أن يكون فعلاً فاضحاً مخلاً بالحياء » (٢) . كما قضت بأن قرص المتهم للمجنى عليها فى فخدها من خلفها أو فى عجزها يعد فعلاً مخلاً بالحياء إلى حد الفحش وفيه مساس بجزء من جسم المجنى عليها يعد عورة من عوراتها يعتبر جناية هتك عرض (٣) . وقضت بأن كل مساس بما فى جسم المجنى عليها

---

(١) نقض ٢٢ نوفمبر ١٩٢٨ ، مجموعة القواعد ، جـ١ ، رقم ١٧ ، ص٣٢ . ومن هذا التعريف لهتك العرض والفعل الفاضح ، استخلصت المحكمة أن « الشخص الأعمى الأصم تماماً يمكن هتك عرضه بكيفيات مختلفة ولكن لا يصح قانوناً أن يكون مجنياً عليه فى جريمة فعل فاضح » . راجع نقض ١٤ نوفمبر ١٩٨٥ ، مجموعة النقض ، السنة ٣٦ ، رقم ٤٣ ، ص٢٦٠ .

(٢) نقض ٢٢ يناير ١٩٣٤ ، مجموعة القواعد ، جـ٣ ، رقم ١٩٠ ، ص٢٥٩ .

(٣) نقض ١٧ ابريل ١٩٣٠ ، مجموعة القواعد ، جـ٢ ، رقم ٣١ ، ص٢٦ . كما قضت محكمة النقض بأن وضع الأصبع فى دبر المجنى عليه هو مساس بعورة من جسمه وفيه نوع من الفحش لا يترك مجالاً للشك فى إخلاله بحيائه العرضى ، نقض ٢٧ يونيه ١٩٦١ ، مجموعة النقض ، السنة ١٢ ، رقم ١٤٤ ، ص٧٤٧ .

من عورات يعد هتك عرض لما يترتب عليه من الاخلال بالحياء العرضى ، وثدى المرأة هو من العورات التى تحرص دائمًا على عدم المساس به ، فإمساكه بالرغم منها وبغير إرادتها يعتبر هتك عرض [1] .

لكن محكمة النقض لم تحصر أفعال هتك العرض فيما يمس جزءاً من جسم المجنى عليه يعد عورة ، وإن كانت تعتمد أساساً معيار العورة فى تحديد هذه الأفعال . لذلك اعتبرت بعض الأفعال التى لا تمس بعورة فى جسم المجنى عليه ، ومع ذلك تنطوى على قدر كبير من الفحش والاخلال بالحياء محققة لجريمة هتك العرض . وفى هذا الصدد قررت المحكمة أن معيار العورة « لم يرد به حصر الحالات التى يصح أن تندرج تحت جريمة هتك العرض والقول بأن ما عداها خارج حتمًا من الجريمة المذكورة ، وإنما هو مبدأ جزئى تناولت فيه المحكمة جريمة هتك العرض من ناحيتها الأكثر وقوعًا ، تلك الناحية التى يقع فيها المساس بجزء من جسم المجنى عليه يدخل عرفًا فى حكم العورات » . وقررت المحكمة أنه ليس مفاد ذلك « أن أفعال هتك العرض محصورة فى هذه الناحية أو أن الجريمة لا يتصور وقوعها إلا على هذا النحو ، بل قد يتصور العقل إمكان الاخلال بحياء المجنى عليه العرضى بأفعال لا تصيب من جسمه موضعاً يعد عورة ، ولا يجوز مع ذلك التردد فى اعتبارها من قبيل هتك العرض نظراً لمبلغ ما يصاحبها من فحش ، ولأنها من ناحية أخرى أصابت جسم المجنى عليه فخدشت حياءه العرضى وإن لم يقع المساس فيها بشئ من عوراته ، كما لو وضع الجانى عضوه التناسلى فى يد المجنى عليه أو فى فمه أو فى جزء آخر من جسمه لا يعد عورة . فهذه الأفعال ونظائرها لا يمكن أن يشك فى أنها من قبيل هتك العرض » [2] .

ويبدو من ذلك أن محكمة النقض لا تريد حصر أفعال هتك العرض فيما يعد مساساً بعورة دون غيرها من الأفعال التى تخدش الحياء العرضى للمجنى عليه ، وأنها ترغب فى ترك تقدير مدى جسامة الاخلال بالحياء لظروف كل

---

(١) نقض ٣ يونيه ١٩٣٥ ، مجموعة القواعد ، جـ٣ ، رقم ٣٨٤ ، ص٤٨٧ .

(٢) نقض ١٥ أكتوبر ١٩٣٤ ، مجموعة القواعد ، جـ٣ ، رقم ٣٧٢ ، ص٣٦٦ .

حالة على حدة . وقد تأكد هذا الاتجاه فى أحكام حديثة خرجت فيها المحكمة صراحة على معيار العورة ، واعتبرت هتك العرض متحققاً بأفعال لا يمس فيها المتهم بعورة فى جسم المجنى عليها ، وإنما يخدش بها الحياء على نحو جسيم . من ذلك مساءلة المتهم الذى أمسك بيد المجنى عليها ووضعها على عضوه التناسلى ، بينما كانت يدها ممدودة لتناول النقود ، ولو تم الفعل من خارج الملابس ، وليست يد المجنى عليها عورة (١) . ومن ذلك أيضاً اعتبار خلع سروال المجنى عليها وكشف مكان العورة منها محققاً لجريمة هتك العرض بصرف النظر عما يصاحبه من أفعال أخرى قد تقع على جسم المجنى عليها (٢) .

والذى نراه فى هذا الخصوص أن تحديد مدى جسامة الاخلال بالحياء الذى يكون الركن المادى لجريمة هتك العرض ينبغى أن يترك تقديره لقاضى الموضوع ، الذى يسترشد بالعرف والعادات المستقرة فى البيئة الاجتماعية التى ارتكب فيها الجانى فعله . ومع ذلك يمكن القول بأن هناك أجزاء فى الجسم تعد بطبيعتها عورة ، ويعتبرها عرف الناس كافة كذلك ، ومن ثم يعد المساس بها على أى صورة محققاً لجريمة هتك العرض .

بيد أن القاضى لا ينبغى أن يتقيد بمعيار العورة فى هذا المفهوم الضيق ، وإنما ينظر إلى الفعل المرتكب ليقدر مدى إخلاله بحياء المجنى عليه ، وهو يستعين فى ذلك بعرف البيئة التى ارتكب فيها الفعل ، وبالظروف التى

---

(١) نقض ١٧ مارس ١٩٥٨ ، مجموعة النقض ، السنة ٩ ، رقم ٨٣ ، ص٢٩٨ . وكان الحكم المطعون فيه قد اعتبر هذا الفعل مكوناً لجنحة الفعل الفاضح العلنى ، ورأت محكمة النقض أنه قد أخطأ فى تطبيق القانون ، لأن الفعل الفاضح العلنى يقتصر الأمر فيه على خدش حياء الأذن والعين .

(٢) نقض ٣١ أكتوبر ١٩٨٥ ، مجموعة النقض ، السنة ٣٦ ، رقم ١٧٤ ، ص٩٦٨ . وفى هذا الحكم أكدت المحكمة ما سبق أن قررته من أن « الفعل المادى فى جريمة هتك العرض يتحقق بأى فعل مخل بالحياء العرضى للمجنى عليها ويستطيل على جسمها ويخدش عاطفة الحياء عندها من هذه الناحية ... ولا يؤثر فى قيام هذه الجريمة عدم تخلف آثار مما قارفه المتهم وأثبت الحكم وقوعه منه » .

أحاطت بارتكابه ، ويمكن أن يكون لها دور فى تحديد مدى ما بلغه الفعل من جسامة (١) .

والضابط فى تحديد مدى جسامة إخلال الفعل بالحياء ، وصلاحيته بالتالى لأن تقوم به جريمة هتك العرض ، عندما لا يكون الجزء من الجسم الذى وقع عليه الفعل من العورات ، هو مدى إخلال هذا الفعل بحياء شخص معتاد من البيئة التى ارتكب فيها ، أى أن مدى الإخلال بالحياء يقدر بنظرة موضوعية ، بصرف النظر عن مفهوم المجنى عليه نفسه للحياء وما يخل به . فقد يكون المجنى عليه متزمتاً فيبالغ فى تقدير مدى إخلال الفعل بحيائه . وقد يكون على العكس متساهلاً فى عرضه وفى أخلاقه ، فلا يستحى من المساس بالحياء العرضى ولو كان على درجة كبيرة من الفحش والجسامة .

المطلب الثانى

الركن المعنوى

هتك العرض فى كافة صوره من الجرائم العمدية ، ولذلك يتخذ ركنه المعنوى صورة القصد الجنائى ، فلا يعرف القانون هتك عرض غير عمدى . والقصد يتلازم غالباً مع طبيعة الفعل ، لأن من يأتى الفعل الارادى المخل بالحياء يكون فعله فى الغالب مقصوداً ، لذلك يكفى أن تثبت النيابة العامة ارتكاب الفعل المخل بالحياء من المتهم ، حتى يفترض توافر القصد لديه ، إنما يجوز للمتهم أن يثبت أنه لم يقصد من فعله المساس بحياء المجنى عليه ، فينتفى قصده الجنائى .

---

(١) فقد تضفى ظروف ارتكاب الفعل عليه جسامة شديدة رغم أن الموضع من الجسم الذى وقع عليه الفعل لا يعد بطبيعته عورة لأن عرف الناس جرى بكشفه ، فمجرد تقبيل أمرأة فى وجنتيها دون المساس بأى جزء من جسمها اعتبره القضاء غير كاف لتحقيق هتك العرض . لكن يجوز اعتبار التقبيل هتكاً للعرض إذا أحاطت به ظروف تجعله على درجة جسيمة من الاخلال بالحياء ، كما إذا قبل الجانى امرأة فى رقبتها أو فى فمها وإستمر التقبيل مدة طويلة ، على الرغم من أن الرقبة والفم لا يعدان فى عرف الناس عورة .

والقصد المتطلب لقيام جرائم هتك العرض هو القصد الجنائى العام ، الذى يتوافر بالعلم بعناصر الجريمة ، وارادة الفعل المخل بالحياء . وتختلف العناصر التى ينبغى أن ينصرف إليها علم المتهم باختلاف الجريمة .

ففى هتك العرض بالقوة أو التهديد ينبغى أن ينصرف علم الجانى إلى أن فعله يخل بحياء المجنى عليه إخلالاً جسيمًا ، وبأنه غير مشروع ، وبأن المجنى عليه غير راض عنه . فإذا انتفى العلم بأمر من هذه الأمور ، انتفى القصد الجنائى لدى المتهم .

وفى هتك العرض دون قوة أو تهديد ، ينبغى أن ينصرف علم الجانى إلى أن المجنى عليه لم يبلغ من العمر ثمانى عشرة سنة كاملة ، بالاضافة إلى العلم بالعناصر السابقة . لكن محكمة النقض تفترض علم المتهم بحقيقة سن المجنى عليه ، إلا أن يثبت أن جهله بالسن كان يرجع إلى ظروف قهرية أو استثنائية ، وأنه لم يكن فى مقدوره أن يقف على حقيقة سن المجنى عليه . وتعلل المحكمة هذا الافتراض بقولها أن « كل من يقدم على مقارفة فعل من الأفعال الشائنة فى ذاتها أو التى تؤثمها قواعد الآداب وحسن الأخلاق يجب عليه أن يتحرى بكل الوسائل الممكنة حقيقة جميع الظروف المحيطة قبل أن يقدم على فعلته . فإذا هو أخطأ التقدير حق عليه العقاب عن الجريمة التى تتكون منها ما لم يقم الدليل على أنه لم يكن فى مقدوره بحال أن يقف على الحقيقة » (١) . وفيما عدا ذلك لا يختلف القصد الجنائى فى جريمة هتك العرض دون قوة أو تهديد عنه فى جريمة هتك العرض بالقوة أو التهديد .

وينبغى لقيام القصد الجنائى أن تتجه الارادة إلى إتيان الفعل المخل بالحياء ، فإذا أتى المتهم فعلاً ترتب عليه الإخلال بحياء المجنى عليه ، دون أن تكون إرادته قد انصرفت إلى هذا الإخلال ، فلا يتوافر فى حقه القصد الجنائى . مثال ذلك من يحرك يده فى مكان مزدحم بالناس فيمس عورة فى

---

(١) نقض ٣١ مايو ١٩٤٣ ، مجموعة القواعد ، جـ٦ ، رقم ٢٠٥ ، ص٢٧٧ . ولا يعنى هذا الافتراض أن العلم بحقيقة سن المجنى عليه ليس عنصراً فى القصد الجنائى ، وإنما مقتضاه عدم الزام النيابة العامة بإثبات توافر هذا العلم ، لكونه يفترض لدى الجانى .

المجنى عليها ، أو من يمزق ملابس إمرأة أثناء مشاجرة معها فتظهر أعضاء من جسمها تعد عورة .

وينبغى أن تتجه الإرادة إلى الإخلال الجسيم بحياء المجنى عليه ، فإن إتجهت الإرادة إلى فعل يؤدى إلى الإخلال اليسير بالحياء، لكن النتيجة تجاوزت قصد الجانى فحدث إخلال جسيم ، لا يتوافر القصد الجنائى فى جريمة هتك العرض. مثال ذلك من يجذب امرأة من ملابسها محاولاً تقبيلها على وجنتيها، فإذا بالملابس تتمزق ويتعرى أحد أعضاء جسمها الذى يعد عورة (١) .

وإذا توافر القصد الجنائى ، قامت جريمة هتك العرض أيا كان الباعث على الفعل الذى وقع من المتهم . فالغالب أن يكون باعثه هو إرضاء شهوة منحرفة ، لكنه قد يكون كذلك حب الاستطلاع أو الفضول أو الرغبة فى الكسب المادى أو الانتقام من المجنى عليه أو من ذويه . وتطبيقًا لذلك قضى « بأن كل ما يتطلبه القانون لتوافر القصد الجنائى فى جريمة هتك العرض هو أن يكون الجانى قد ارتكب الفعل الذى تتكون منه هذه الجريمة وهو عالم بأنه مخل بالحياء العرضى لمن وقع عليه . ولا عبرة بما يكون قد دفعه إلى ذلك من البواعث المختلفة التى لا تقع تحت حصر . وإذن فإذا كان المتهم قد عمد إلى كشف جسم إمرأة ، ثم أخذ يلمس عورة منها ، فلا يقبل منه القول بانعدام القصد الجنائى لديه بدعوى أنه لم يفعل فعلته إرضاء لشهوة جسمانية وإنما فعلها بباعث بعيد عن ذلك » (٢) . كما قضى بأن القانون لا يشترط لتوافر القصد الجنائى فى جريمة هتك العرض أن يكون الجانى مدفوعًا إلى فعلته بعامل الشهوة البهيمية ، بل يكفى أن يكون قد ارتكب الفعل وهو عالم بأنه خادش لعرض المجنى عليه ، مهما كان الباعث على ذلك . فيصح العقاب ولو كان الجانى لم يقصد بفعله إلا مجرد الانتقام من المجنى عليه أو ذريته (٣) .

---

(١) وفى هذه الحالة تنتفى المسئولية عن هتك العرض ، لكنها تقوم باعتبار ما أتاه المتهم يشكل جريمة فعل فاضح .

(٢) نقض ١٣ ابريل ١٩٤٢ ، مجموعة القواعد ، جـ٥ ، رقم ٣٨١ ، ص٦٤٣ .

(٣) نقض ٢٢ أكتوبر ١٩٤٥ ، مجموعة القواعد ، جـ٦ ، رقم ٦٢٧ ، ص٧٧٩ ، ١٤ فبراير ١٩٨٥ ، مجموعة النقض ، السنة ٣٦ ، رقم ٤٣ ، ص٢٦٠ .

لكن القصد الجنائي ينتفي في حالة الاكراه طبقاً للقواعد العامة . ويحدث ذلك إذا أكره المتهم شخصاً آخر على أن يأتي فعلاً مخلاً بالحياء على جسم المجنى عليه ، ولا يسأل عن هتك العرض إلا من صدر عنه الاكراه . وتمتنع مسؤولية الصغير والمجنون إذا كانا أداة في يد من استعملهما لإتيان أفعال مخلة إخلالاً جسيماً بالحياء على جسم المجنى عليه ، ويسأل عن هتك العرض من حرض أحدهما على الفعل باعتباره فاعلاً معنوياً .

المبحث الثاني

صور هتك العرض المعاقب عليه

هتك العرض ليس جريمة واحدة ، فقد نص المشرع على جريمتين مستقلتين من جرائم هتك العرض ، كما قرر ظروفاً مشددة لكل جريمة منهما .

المطلب الأول

هتك العرض بالقوة أو التهديد

نصت على هذه الجريمة المادة ٣٦٨ من قانون العقوبات ، التي تقرر أن « كل من هتك عرض إنسان بالقوة أو بالتهديد أو شرع في ذلك يعاقب بالأشغال الشاقة من ثلاث سنين إلى سبع .

وإذا كان عمر من وقعت عليه الجريمة المذكورة لم يبلغ ست عشرة سنة كاملة أو كان مرتكبها ممن نص عنهم في الفقرة الثانية من المادة ٢٦٧ يجوز إبلاغ مدة العقوبة إلى أقصى الحد المقرر للأشغال الشاقة المؤقتة . وإذا اجتمع هذان الشرطان معاً يحكم بالأشغال الشاقة المؤبدة » .

يتضح من هذا النص أن جناية هتك العرض بالقوة أو التهديد لها صورة بسيطة ، ولها صور مشددة .

الفرع الأول

هتك العرض بالقوة أو التهديد

في صورته البسيطة

أركان هذه الجريمة ثلاثة هى : الركن المادى ، وانعدام الرضاء ، والركن المعنوى ، وقد سبقت دراسة الركن المادى والركن المعنوى . لذلك نتناول الركن الخاص بهذه الجريمة وهو انعدام الرضاء الذى تتخذ صورته استعمال القوة أو التهديد فى هتك العرض .

ونحدد ماهية القوة أو التهديد ، ثم نبين حكم الشروع فى هذه الجريمة وعقابها .

أولاً : ماهية القوة أو التهديد :

يقصد بالقوة أعمال العنف التى تعد إكراهاً مادياً ، ويعنى التهديد الاكراه المعنوى ، وكلاهما يفيد انعدام رضاء المجنى عليه بفعل هتك العرض . لذلك أجمع الفقه واستقر القضاء على أن استعمال القوة أو التهديد ليس إلا تعبيراً عن وقوع الفعل المخل بالحياء بغير رضاء المجنى عليه أو دون رضاء صحيح منه، وهو ذات المعنى المقصود فى جريمة الاغتصاب .

وعلى ذلك لا يقتصر نطاق الجريمة على حالتى ارتكاب الفعل باكراه مادى أو معنوى ، وإنما يتسع ليشمل الحالات التى يرتكب فيها الفعل دون رضاء صحيح من المجنى عليه . فكل ما يعدم الرضاء فى جريمة الاغتصاب، ينفيه كذلك فى جريمة هتك العرض ، سواء كان مصدر عدم الرضاء هو الاكراه المادى أو المعنوى ، أو كان الغش والخديعة ، أو كان فقدان الوعى أو التمييز ، أو عجز المجنى عليه عن التعبير عن إرادته برفض الفعل .

وهذا التوسع فى تفسير مدلول القوة أو التهديد يتفق وعلة تجريم الاعتداء على العرض إذا تم باستعمالهما ، وهى حماية الحرية الجنسية للمجنى عليه التى تهدر فى كل حالة لا يثبت فيها رضاؤه بالفعل رضاءً صحيحاً يعتد به القانون .

وقد استقر القضاء على إعطاء تعبير القوة أو التهديد ذات الدلالة التى تثبت لعدم الرضاء فى جريمة الاغتصاب . وفى هذا المعنى قررت محكمة النقض أنه « لا يشترط قانوناً فى جناية هتك العرض بالقوة استعمال القوة المادية ، بل يكفى إتيان الفعل الماس أو الخادش للحياء العرضى للمجنى عليه بدون رضائه » (١) . وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة أن « ركن القوة فى جناية هتك العرض يكون متوافراً كلما كان الفعل المكون لهذه الجناية قد وقع بغير رضاء من المجنى عليه ، سواء باستعمال المتهم فى سبيل تنفيذ مقصده وسائل القوة أو التهديد أو غير ذلك مما يؤثر فى المجنى عليه فيعدمه الارادة ويفقده المقاومة أو بمجرد مباغتة المجنى عليه أو بانتهازه فرصة فقدان شعوره واختياره إما لجنون أو عاهة فى العقل أو لغيبوبة ناشئة عن عقاقير مخدرة أو لأى سبب آخر كالاستغراق فى النوم » (٢) . كما قررت أن مفاجأة المتهم للمجنى عليها أثناء نومها وتقبيله إياها وامساكه بثدييها يتحقق به جناية هتك العرض بالقوة لما فى ذلك من مباغتتها بالاعتداء المادى (٣) . وأنه يكفى لإثبات ركن القوة فى جريمة هتك العرض أن يثبت الحكم أن المتهم أخرج عضو تناسل المجنى عليه بغير رضائه وهو فى حالة السكر وأخذ يعبث فيه بيده (٤) . وفى كل هذه الأحوال لم يتوافر الاكراه المادى أو المعنوى

---

(١) نقض ٢٣ نوفمبر ١٩٣٦ ، مجموعة القواعد ، جـ٤ ، رقم ١٦ ، ص١٨ .

(٢) نقض ٢٥ مارس ١٩٤٠ ، مجموعة القواعد ، جـ٥ ، رقم ٨٢ ، ص١٤٧ ، وفى المعنى ذاته ٢٢ يونيه ١٩٤٢ ، جـ٥ ، رقم ٤٣٥ ، ص٦٨٨ . وقضت المحكمة بأنه متى ثبت أن المجنى عليها قد انخدعت بمظاهر الجانى فاعتقدت أنه طبيب فسلمت بوقوع الفعل عليها ، ولم تكن لترضى به لولا هذه المظاهر ، فإن هذا يكفى للقول بأن المجنى عليها لم تكن راضية بما وقع من المتهم ويتوافر به ركن القوة ، نقض ١٩ مايو ١٩٤١ ، مجموعة القواعد ، جـ٥ ، رقم ٢٦٣ ، ص٥١٨ . وقضت بأن ارتكاب فعل هتك العرض فى الظلام وفى وحشة الليل وفى مكان غير آهل بالسكان ثم خلق الضحية بعد ذلك لا يفيد أن الفعل قد تم بالرضاء ، نقض ٢٣ فبراير ١٩٥٩ ، مجموعة النقض ، السنة ١٠ ، رقم ٤٩ ، ص٢٢٦ .

(٣) نقض ٢١ يناير ١٩٥٢ ، مجموعة النقض ، السنة ٣ ، رقم ١٦٦ ، ص٤٤٠ .

(٤) نقض ٢٣ نوفمبر ١٩٣٦ ، مشار إليه فيما سبق ، وراجع نقض أول مايو ١٩٥٠ ، مجموعة النقض ، السنة الأولى ، رقم ١٨٤ ، ص٥٦١ .

بالمعنى الضيق ، وإنما ارتكب الفعل المخل بالحياء دون رضاء من المجنى عليه ، أو برضاء معيب ، أو كان المجنى عليه عاجزاً عن التعبير عن إرادته .

ولا يتطلب القانون ركن القوة أو التهديد فى ذاته لقيام الجريمة ، وإنما يعتبر القوة أو التهديد وسائل لإعدام رضاء المجنى عليه بالفعل . فإذا ثبت أن المجنى عليه كان يرضى بالفعل وكان يقبله ولو لم يستعمل المتهم الاكراه ، فلا تقوم الجريمة فى هذه الصورة . وتطبيقاً لذلك قررت محكمة النقض « أن العبرة فى هذا المقام ليست القوة لذاتها ، بل بها على تقدير أنها معدمة للرضا ، فإذا ما تحقق الرضا ، ولم يكن للقوة أى أثر فى تحققه ، فإن مساءلة المتهم عنها لا يكون لها أدنى مبرر ولا مسوغ » ، ويعنى ذلك أن سكوت المجنى عليه وتغاضيه عن الأفعال التى ترتكب على جسمه مع علمه بأنها ترتكب عليه ، يفيد رضاه بها مهما كان الباعث الذى دعاه إلى السكوت ، مادام هو لم يكن فى ذلك إلا راضياً مختاراً (١) .

وإذا بدأ الفاعل تنفيذ أفعال هتك العرض بالقوة ، لكن هذه الأفعال صادفت قبول المجنى عليه ورضاه باستمرارها ، فلم يعترض على الأفعال التالية التى وقعت عليه ، انتفى ركن القوة عن كل الأفعال مهما تعددت ، لكون واقعة هتك العرض واحدة متى كانت متتالية وتنفيذاً لقصد واحد وفى وقت واحد . وفى هذا المعنى قررت محكمة النقض أنه « إذا كان هتك العرض قد وقع بسلسلة أفعال متتالية ، وكان وقوع أولها مباغتة ولكن المجنى عليه سكت ولم يعترض على الأفعال التالية التى وقعت عليه ، فإن ذلك ينسحب على الفعل الأول فيجعله أيضاً حاصلاً بالرضاء وتكون هذه الواقعة لا عقاب عليها » (٢) . وقد بررت المحكمة هذا القضاء بقولها أن عدم تجزئة الواقعة المكونة لهتك العرض لارتكابها فى ظروف وملابسات واحدة ، فى وقت واحد ، وتنفيذاً لقصد واحد

---

(١) نقض ٢٥ مارس ١٩٤٠ ، مجموعة القواعد ، جـ٥ ، رقم ٨٢ ، ص١٤٧ .

(٢) نقض ٢٢ يونيه ١٩٤٢ ، مجموعة القواعد ، جـ٥ ، رقم ٤٣٥ ، ص٦٨٨ .

« لا يمكن القول معه بأن المجنى عليه لم يكن راضياً بجزء منها وراضياً بجزء آخر » (1) .

ثانياً : الشروع فى هتك العرض بالقوة أو التهديد :

سوى القانون فى التجريم والعقاب بين هتك العرض بالقوة أو التهديد وبين مجرد الشروع فيه . ويعنى ذلك أن الشروع يعاقب عليه بعقوبة الجريمة التامة . ويعلل بعض الفقه هذه التسوية بصعوبة التمييز بين هتك العرض وبين مجرد الشروع فيه ، لأن أى فعل يمس بالحياء العرضى للمجنى عليه يشكل جريمة تامة ، أما ما دون ذلك من نشاط ، فلا يعدو أن يكون مجرد عمل تحضيرى .

لكن التسوية فى العقاب ليس مرجعها صعوبة تصور الشروع فى هتك العرض ، وإنما الرغبة فى إحكام سياج الحماية الجنائية للعرض . فالمشرع يقصد بهذه التسوية اعتبار مجرد البدء فى التنفيذ مثل الجريمة التامة فى إيجاب عقابها .

ويعنى ذلك أن الشروع فى هتك العرض يمكن تمييزه عن الجريمة التامة وفقاً للمذهب الشخصى فى الشروع . فإتيان فعل غير مخل بالحياء يؤدى حالاً ومباشرة إلى هتك العرض إذا اقترن بقصد ارتكاب الجريمة ، يحقق الشروع إذا لم يتمكن الجانى من تحقيق هدفه لأسباب لا دخل لارادته فيها ، مثال ذلك ضرب المجنى عليه أو تهديده بنية هتك عرضه إذا لم يتمكن الجانى من تحقيق ذلك بسبب مقاومة المجنى عليه أو تدخل الغير لانقاذه . وتطبيقاً لذلك قضى بأنه إذا صارح شخص إنساناً بنيته فى هتك عرضه وهدده وضربه وأمسك به بالقوة رغم مقاومته إياه وألقاه على الأرض ليعبث بعرضه ولم ينل

---

(1) نقض ٢٥ مارس ١٩٤٠ ، مشار إليه فيما سبق . لكن ذلك لا يعنى أكثر من أن الرضاء بالأفعال التالية يعد قرينة على الرضاء بالفعل الأول الذى وقع مباغتة ، ومع ذلك يجوز إثبات عكس هذه القرينة والتدليل على أن المجنى عليه لم يكن راضياً بالفعل الذى وقع مباغتة ، وأن سكوته عنه وعن الأفعال التى تلته لم يكن إلا خشية الجانى أو تفادياً لبطشه وانتقامه إن كانت الظروف المحيطة بالفعل تبرر اعتقاد المجنى عليه .

منه غرضه بسبب استغاثته ، فهذه الأفعال تكون جريمة الشروع فى هتك عرض المجنى عليه بالقوة (١) .

ويتحقق الشروع كذلك إذا أتى المتهم فعلاً يخل بالحياء إخلالاً يسيراً لا يبلغ من الجسامة حد اعتباره هتك عرض ، بنية التمهيد لهتك العرض ، لكنه لم يحقق غرضه بسبب خارج عن إرادته ، كما لو أمسك المتهم بيد امرأة أو جذبها إلى مكان منعزل بنية إتيان أفعال أشد فحشًا على جسمها ، لكنها استغاثت أو قاومت أو قدم أحد الأشخاص لإنقاذها . وفى هذه الحالة تتوقف مسؤولية المتهم على تحديد قصده من الفعل ، فإن كان قصده قد انصرف إلى الفعل الذى ارتكبه فى ذاته ، تحققت مسؤوليته عن الفعل الفاضح (٢) ، أما إن كان قصده هو التوغل فى أعمال الفحش ، سئل عن شروع فى هتك عرض ، لأن ما وقع منه يعد بدءاً فى تنفيذ جريمة هتك العرض (٣) .

ثالثا : عقوبة هتك العرض بالقوة أو التهديد :

عقوبة هتك العرض بالقوة أو التهديد فى صورتها البسيطة هى الأشغال الشاقة من ثلاث إلى سبع سنين . والجريمة فى صورتها البسيطة جناية ، لذلك يجوز للقاضى أن يطبق الظروف المخففة وفقاً للقواعد العامة . ومن الظروف التى يمكن الاسترشاد بها لتخفيف العقاب زواج الجانى بالمجنى عليها ، أو حالة المجنى عليها التى كانت سبباً فى إثارة المتهم ودفعه إلى الأفعال التى ارتكبها ، أو غير ذلك من الظروف . والعقوبة المقررة هى للجريمة التامة وللشروع فى

---

(١) نقض ١١ فبراير ١٩٣٥ ، مجموعة القواعد ، جـ٣ ، رقم ٣٣٢ ، ص٤٢٢ .

(٢) كما يسأل عن الفعل الفاضح إذا عدل باختياره عن المضى فى تنفيذ ما قصد إليه ، ولا يسأل عن شروع فى هتك عرض ، لأن العدول الاختيارى يحول دون اكتمال أركان الشروع .

(٣) نقض ٥ ابريل ١٩٧٠ ، مجموعة النقض ، السنة ٢١ ، رقم ١٢٥ ، ص٥١٨ . لذلك يكون قاصراً فى التسبيب متعيناً نقضه الحكم الذى لم يعن بالبحث فى قصد المتهم ، وما إذا كان التمهيد بفعله إلى أفعال أشد فحشاً فيسأل عن الشروع فى هتك العرض ، أو كان التوقف عند ما أتاه فتقتصر مسؤوليته على الفعل الفاضح .

الجريمة ، لأن المشرع يسوى بينهما فى العقاب (١) . ويستحق هذه العقوبة الفاعل الأصلى ومن ساهم معه فى إرتكاب الجريمة من الفاعلين الآخرين أو الشركاء .

الفرع الثانى

الظروف المشددة لجريمة هتك العرض بالقوة أو التهديد

نصت الفقرة الثانية من المادة ٢٦٨ من قانون العقوبات على ظرفين لتشديد عقاب الجانى فى جريمة هتك العرض بالقوة أو التهديد ، هما : صغر سن المجنى عليها ، والصفة الخاصة فى الجانى . والتشديد إذا توافر أحد هذين الظرفين جوازى للمحكمة ، فيجوز إبلاغ مدة العقوبة إلى أقصى الحد المقرر للأشغال الشاقة المؤقتة ، أى خمس عشرة سنة . أما الحد الأدنى العام ، وهو ثلاث سنوات ، فيظل دون تعديل . كما نص المشرع على تشديد وجوبى إذا اجتمع الظرفان ، فيجب الحكم بالأشغال الشاقة المؤبدة .

أولاً : صغر سن المجنى عليه :

إذا كان عمر المجنى عليه « لم يبلغ ست عشرة سنة كاملة » ، جاز تشديد عقاب الجانى . وعلة هذا التشديد ترجع إلى رغبة المشرع فى إضفاء المزيد من الحماية على المجنى عليه مراعاة لضعفه الذى يدل عليه صغر سنه ، سواء فى ذلك الضعف البدنى الذى يعجزه عن مقاومة الجانى مادياً ، أو الضعف المعنوى الذى يجعله ينساق إلى نزوات الجانى تحت وطأة التهديد أو الخداع . فالجانى إذن يستغل شخصاً ضعيفاً مما يسهل له ارتكاب جريمته واشباع نزواته المنحرفة .

---

(١) وتلك هى أهمية النص على عقاب الشروع فى هتك العرض بذات عقوبة الجريمة التامة ، لأن العقاب على الشروع وفقاً للقواعد العامة لم يكن بحاجة إلى نص خاص ، فالجريمة جناية يعاقب على الشروع فيها دون نص .

والعبرة فى تحديد السن هى بالسن الحقيقية التى تحددها شهادة الميلاد ، أو التى يقدرها القاضى بنفسه أو بواسطة الخبير المختص عند عدم وجود الشهادة . وعند عدم وجود الشهادة يجوز للقاضى أن يعتد بأى ورقة رسمية لتقدير سن المجنى عليه ، مثل إفادة من المدرسة التى يوجد فيها المجنى عليه. ويفترض علم المتهم بحقيقة سن المجنى عليه ، ولو كانت مخالفة لما قدره هو أو قدره غيره من رجال الفن ، اعتماداً على مظهر المجنى عليه وحالة نمو جسمه أو على أى سبب آخر (1) . ولا يقبل من المتهم الدفع بجهله هذه السن إلا إذا اعتذر عن ذلك بظروف قهرية أو استثنائية .

ثانياً : الصفة الخاصة فى الجانى :

الصفة الخاصة هى كون الجانى من أصول المجنى عليها ، أو من المتولين تربيتها أو ملاحظتها ، أو ممن لهم سلطة عليها ، أو خادماً بالأجرة عندها أو عند أحد ممن تقدم ذكرهم . ونحيل فى بيان علة التشديد ودلالة كل صفة من هذه الصفات إلى ما قلناه فى الاغتصاب .

ثالثاً : إجتماع الظرفين السابقين :

إذا كان المجنى عليه لم يبلغ عمره ست عشرة سنة كاملة ، وكان الجانى ممن تتوافر فيه إحدى الصفات الخاصة ، وجب تشديد العقاب ليرتفع إلى الأشغال الشاقة المؤبدة. ويعنى ذلك أن إجتماع ظرفين يجيز كل منهما تشديد العقاب ، يترتب عليه وجوب التشديد إلى الأشغال الشاقة المؤبدة بدلاً من الأشغال الشاقة المؤقتة .

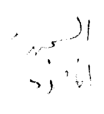
---

(1) نقض ٢٥ مارس ١٩٤٠ ، مجموعة القواعد ، جـ٥ ، رقم ٨٢ ، ص١٤٧ ، وتقرر محكمة النقض وجوب الأخذ بالتقويم الهجرى فى احتساب عمر المجنى عليها فى جريمة هتك العرض ، أخذاً بالقاعدة العامة فى تفسير القانون الجنائى ، ، نقض ٢٤ يناير ١٩٨٥ ، مجموعة النقض ، السنة ٣٦ ، رقم ١٩ ، ص١٤٦ .

المطلب الثانى

هتك العرض بغير قوة أو تهديد

نصت على هذه الجريمة المادة ٢٦٩ من قانون العقوبات ، التى تقرر أن « كل من هتك عرض صبى أو صبية لم يبلغ سن كل منهما ثمانى عشرة سنة كاملة بغير قوة أو تهديد يعاقب بالحبس . وإذا كان سنه لم يبلغ سبع سنين كاملة أو كان من وقعت منه الجريمة ممن نص عليهم فى الفقرة الثانية من المادة ٢٦٧ تكون العقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة » . يتضح من هذا النص أن جريمة هتك العرض بغير قوة أو تهديد لها صورة بسيطة ، ولها صورتان مشددتان .



الفرع الأول

هتك العرض بغير قوة أو تهديد فى صورته البسيطة

تفترض هذه الجريمة انتفاء القوة أو التهديد . فالمجنى عليه يرضى بالفعل الواقع عليه . ولولا صغر سنه لما كان لهذا التجريم محل (١) . فالمشرع لا يجرم هتك العرض إلا لأن صغر سن المجنى عليه الذى رضى بالفعل يجعل الرضاء الصادر منه غير ذى قيمة قانونية كاملة . وتقوم الجريمة بتوافر ركنين مادى ومعنوى .

أولاً : الركن المادى :

يتحقق الركن المادى بارتكاب فعل يخل بحياء المجنى عليه إخلالاً

---

(١) فصغر سن المجنى عليه يحرمه من التقدير الكامل لمخاطر الفعل ، ويجعله أكثر استجابة للاغراء الجنسى لكونه تسهل إثارة الغريزة فيه ، مما يجعل الرضاء الصادر منه غير معبر عن حقيقة فهمه لحريته الجنسية . لذلك يعتبر القانون صغر السن قرينة قاطعة على عدم توافر الرضاء الصحيح حماية للمجنى عليه .

جسيماً . يضاف إلى ذلك أن الركن المادى فى جريمة هتك العرض دون قوة أو تهديد يتحقق – وفقًا للرأى الراجح فقهاً وقضاءً – بالمواقعة إذا كانت المجنى عليها لم تبلغ الثامنة عشرة من عمرها . وقد رأينا أن هذا الفعل إذا تم برضاء المجنى عليها يخرج من نطاق الاغتصاب لتوافر الرضاء به ، لذلك يكون الوقاع بالرضاء هو أقصى درجات الاخلال بالحياء ، ويعاقب عليه بوصفه هتكاً للعرض بغير قوة أو تهديد ، إذا كانت المجنى عليها لم تكمل الثامنة عشرة من عمرها .

وتفترض الجريمة أن المجنى عليه لم يبلغ الثامنة عشرة من العمر [1] . والعبرة هى بالسن الحقيقية للمجنى عليه ، لا بالسن التى قدرها الجانى اعتماداً على مظهر المجنى عليه ونضوجه الجنسى وخبرته أو اعتماداً على أى سبب آخر . وتقرر محكمة النقض ضرورة احتساب سن المجنى عليه بالتقويم الهجرى، لكون هذا التقويم يحقق مصلحة المتهم [2] . ويثبت السن بشهادة الميلاد أو مستخرج رسمى منها أو أى ورقة رسمية نقلت بياناتها عن شهادة الميلاد فى حالة عدم وجودها ، مثل إفادة من المدرسة أو من جهة العمل .

ثانيًا : الركن المعنوى :

جريمة هتك العرض بدون قوة أو تهديد جريمة عمدية ، لابد لقيامها من توافر القصد الجنائى . ويتوافر القصد بعلم المتهم بالعناصر التى تشكل ماديات

---

(١) كان قانون العقوبات الصادر سنة ١٩٠٤ يجعل السن السادسة عشرة ، لأن البنت يمكن أن تتزوج إذا بلغت هذه السن ويعتد القانون برضاها . لكن قانون العقوبات الحالى رفع السن إلى ثمانى عشرة سنة عندما تكون الأفعال التى ارتكبت على المجنى عليها غير مشروعة حماية لها من الاغواء . ويعنى ذلك أن إتيان الأفعال المنصوص على تجريمها من زوج على زوجته التى لم تتم الثامنة عشرة يرفع عنها صفة التجريم ، لأنها تكون مشروعة بالزواج الصحيح .

(٢) نقض ٤ ديسمبر ١٩٦٧ ، مجموعة النقض ، السنة ١٨ ، رقم ٢٥٤ ، ص١٢٠٨ ، ٢٤ يناير ١٩٨٥ ، السنة ٣٦ ، رقم ١٩ ، ص١٤٦ .

الجريمة ، وأهمها فى خصوص هذه الجريمة ، سن المجنى عليه (1) . ويتطلب القصد إتجاه الارادة إلى ارتكاب الفعل المخل بالحياء . ولا عبرة بالبواعث التى دفعت المتهم إلى إرتكاب الفعل ، فيستوى أن يكون باعثه هو إشباع شهرة جنسية أو الانتقام من المجنى عليه أو من ذويه أو غير ذلك من البواعث .

وإذا توافرت أركان هتك العرض دون قوة أو تهديد ، فعقوبته الحبس بين حديه العامين . فالفعل جنحة لتوافر عنصر الرضاء به ولا عقاب على الشروع فى هذه الجنحة لعدم النص على ذلك .

الفرع الثانى

الظروف المشددة لعقوبة هتك العرض بغير قوة أو تهديد

نص القانون على ظرفين مشددين لعقوبة هتك العرض دون قوة أو تهديد هما : صغر سن المجنى عليه ، وتوافر صفة خاصة فى المتهم . والتشديد إذا توافر أحد هذين الظرفين وجوبى ، يحول الجريمة إلى جناية عقوبتها الأشغال الشاقة المؤقتة .

أولاً : صغر سن المجنى عليه :

إذا كان عمر المجنى عليه لم يبلغ « سبع سنين كاملة » ، كانت عقوبة الجريمة الأشغال الشاقة المؤقتة بين حديها العامين . وعلة هذا التشديد واضحة ، وهى أن المجنى عليه عديم التمييز ، لا يعتد القانون بإرادته ، فيكون شأنه شأن من انتفى لديه الرضاء (2) ، هذا فضلاً عن أن من يأتى أفعالاً مخلة

---

(1) وتفترض محكمة النقض علم المتهم بحقيقة سن المجنى عليه ، فلا يقبل منه الدفع بجهله هذا السن ، إلا إذا أثبت أن جهله يرجع إلى ظروف قهرية أو استثنائية .

(2) لذلك كان من الملائم أن ينص المشرع على هذه الجريمة فى المادة ٢٦٨ التى تعاقب على هتك العرض بالقوة أو التهديد ، لأن رضاء المجنى عليه دون سبع سنوات يعادل عدم الرضاء ، ويحقق جريمة المادة ٢٦٨ ع .

بالحياء على نحو جسيم مع صغير دون سن السابعة يكشف عن شخصية فيها شذوذ بيِّن ، ومن ثم تكمن فيها خطورة اجتماعية واضحة ، بالاضافة إلى أن الجانى يستغل شخصاً ضعيفاً يجهل دلالة الأفعال المخلة بالحياء ، مما يسهل له ارتكاب جريمته واشباع نزواته المنحرفة .

والعبرة هى بالسن الحقيقية للمجنى عليه التى تحددها شهادة ميلاده أو أى ورقة رسمية تملأ بياناتها من شهادة الميلاد . وتحتسب السن بالتقويم الهجرى ، ويفترض علم المتهم بها ، إلا إذا أثبت أن جهله بالسن يرجع إلى ظروف قهرية أو استثنائية .

ثانياً : الصفة الخاصة فى الجانى :

الصفة الخاصة التي اعتد بها المشرع فى تشديد عقاب هتك العرض بغير قوة أو تهديد هى كون الجانى من أصول المجنى عليها ، أو من المتولين تربيتها أو ملاحظتها ، أو ممن لهم سلطة عليها ، أو خادماً بالأجرة عندها أو عند أحد ممن تقدم ذكرهم (١) . وواضح أن هذا الظرف يشدد عقاب جنحة هتك العرض دون قوة أو تهديد التى يتغير وصفها إلى جناية ، شأنه فى ذلك شأن ظرف صغر السن دون سبع سنين . ويعنى ذلك أن الصفة لا تأثير لها على العقوبة إذا وقعت الجريمة ممن توافرت فيه الصفة الخاصة على صغير دون السابعة ، لأن صغر السن يغير وحده نوع الجريمة ، فالعقوبة تكون واحدة سواء أكان مرتكب الجريمة على صغير دون السابعة من أصوله أو لم يكن كذلك .

---

(١) وقد قضى بتوافر الظرف المشدد إذا كان المتهم يعمل فراشاً فى المدرسة التى التحقت بها المجنى عليها باعتباره خادمًا بالأجرة لدى المتولين تربية المجنى عليها وملاحظتها، نقض ٢٩ مايو ١٩٧٢ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٣ ، رقم ١٩٠ ، ص٨٣٩ ، أو إذا كان مدرسًا فى هذه المدرسة ، نقض ٢٤ يونيه ١٩٧٣ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٤ ، رقم ١٦١ ، ص٧٧٢ ، أو إذا كان رب عمل للمجنى عليها التى تعمل عاملة بالأجرة لديه ، نقض ٢٣ يونيه ١٩٧٤ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٥ ، رقم ١٣٢ ، ص٦١٧ .

ونعتقد أنه كان من الملائم وضع حد أدنى لعقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة عند اجتماع الظرفين ، لأن اجتماعهما يجعل الجريمة على درجة كبيرة من الجسامة ، ويكشف عن خطورة شديدة فى مرتكبها ، لاسيما إن كان من أصول المجنى عليها أو من المتولين تربيتها .

الفصل الثالث

الـزنـا

يختلف الزنا فى مفهومه وعلة تجريمه ونطاقه وعقابه فى القانون المصرى عنه فى الشريعة الاسلامية التى تعد المصدر الرئيسى للتشريع فى مصر . لذلك يكون من الملائم عرض أهم الأحكام المتعلقة بجريمة الزنا فى الشريعة الاسلامية قبل دراسة هذه الأحكام فى القانون الوضعى المصرى .

مبحث تمهيدى

أحكام الزنا فى الشريعة الإسلامية

تجرم الشريعة الاسلامية فعل الزنا الذى تعتبره عدواناً على الأسرة التى هى نواة المجتمع . وأساس هذا التجريم هو حماية الفضيلة فى ذاتها باعتبارها قيمة أخلاقية ودينية ، ضرورية للحفاظ على كيان الفرد والجماعة ، وللوقاية من شيوع الرذيلة والفاحشة ، التى يترتب عليها فساد المجتمع وضعفه وإنحلاله. أما القوانين الوضعية فتجرم الزنا ، باعتباره يشكل اعتداء على نظام الزواج ، وإخلالاً بحق كل من الزوجين فى الاختصاص بزوجه من الناحية الجنسية ، وهو ما يفرض على كل منهما الإخلاص الجنسى للآخر .

وإنطلاقاً من نظرة الاسلام إلى جريمة الزنا باعتبارها من أكبر الفواحش ، أعتبر الزنا من جرائم الحدود ، التى يعاقب عليها بعقوبة حدية ، تكون حقاً لله سبحانه وتعالى ، لا تسقط بالعفو من المجنى عليه . وتعتبر الشريعة الإسلامية من قبيل الزنا كل وطء محرم فى غير حل ، وتعاقب عليه سواء كان مرتكبه متزوجاً أو غير متزوج . لكن الشريعة تراعى الطبيعة البشرية ، فتعتبر عدم زواج مرتكب الجريمة ظرفاً يخفف عقابه من عقاب من أحصن بالزواج ، لأن المحصن إذا زنا ، بعد أن أشبع الغريزة وأطفأ نار الشهوة ، يكون زناه أشد إثماً ،

فوجب لذلك أن تكون عقوبته أشد من عقوبة غير المحصن (١) .

وغير المحصن ، أى من لم يسبق له الزواج ، يعاقب بالجلد ذكراً أو أنثى، وينفذ الجلد علناً حتى يتحقق المنع العام . والجلد عقوبة حدية أصلية مقدارها مائة جلدة ، تقررت فى الآية الكريمة « الزانية والزانى فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة ولا تأخذكم بهما رأفة فى دين الله إن كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين » (٢) . كما يعاقب غير المحصن بالتغريب ، والتغريب عقوبة تكميلية وردت فى قول الرسول صلى الله عليه وسلم « خذوا عنى فقد جعل الله لهن سبيلاً البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام » (٣) . وقد اختلف الفقهاء فى وجوب عقوبة التغريب وطبيعتها وماهيتها وإمكان الجمع بينها وبين الجلد على تفصيل ورد فى كتب الفقه الاسلامى .

والمحصن ، أى من سبق له الزواج ، يعاقب بالرجم على قول جمهور فقهاء المسلمين ، استناداً إلى حديث الرسول صلى الله عليه وسلم « الثيب

---

(١) ويعنى ذلك أن علة التخفيف على غير المحصن هى علة التشديد على المحصن ، أى أن ما يدعو إلى تخفيف عقاب غير المحصن لا يتوافر لدى المحصن مما يقتضى على العكس تشديد عقابه . فالإسلام لا يعرف طريقاً لإشباع الشهوة الجنسية إلا الزواج ، وهو يرغب فيه ويدعو إليه ، فإذا لم يتمكن الشخص من الزواج وغلبت شهوته فارتكب فاحشة الزنا ، كان هناك مبرر لتخفيف عقابه ، أما من تزوج فلا عذر له ، لاسيما أن له أن يطلق أو يطلب التطليق ، وللزوج أن يتزوج بأكثر من واحدة إذا خشى على نفسه الوقوع فيما حرم الله . ويعنى ذلك أن من زنا بعد الإحصان لم يعد هناك ما يدعو إلى تخفيف عقابه ، بل على العكس يكون التشديد أوجب وأعدل .

(٢) سورة النور ، آية رقم ٢ .

(٣) كانت عقوبة الزنا فى صدر الاسلام الحبس فى البيوت بالنسبة للمرأة ، والإيذاء بالتعيير أو الضرب بالنسبة للرجل ، استناداً لقول الله تعالى « واللاتى يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن أربعة منكم فإن شهدوا فأمسكوهن فى البيوت حتى يتوفاهن الموت أو يجعل الله لهن سبيلاً ، واللذين يأتيانها منكم فآذوهما فإن تابا وأصلحا فأعرضوا عنهما إن الله كان تواباً رحيماً » (سورة النساء ، الآيتان ١٥ ، ١٦) . فلما نزلت آية الجلد نسخت هذين النصين ، ولذلك قال الرسول صلى الله عليه وسلم فى الحديث المذكور فى المتن خذوا عنى « فقد جعل الله لهن سبيلاً ... » .

بالثيب جلد مائة ورجم بالحجارة »، وقوله « لا يحل دم إمرئ إلا بإحدى ثلاث: كفر بعد إيمان ، وزنا بعد إحصان ، وقتل النفس التى حرم الله إلا بالحق » (١) . والرجم ، وهو قتل الزانى والزانية رمياً بالحجارة (٢) ، عقوبة معترف بها من جمهور فقهاء المسلمين إلا طائفة الازارقة من الخوارج ، الذين يسوون بين المحصن وغير المحصن فى عقوبة الجلد . ويرى بعض الفقهاء أن عقوبة المحصن هى الجلد مع الرجم ، بينما يرى أغلبهم أن عقوبة المحصن هى الرجم وحده دون الجلد .

وأدلة إثبات الزنا فى الشريعة الإسلامية تنحصر فى الإعتراف حسب ضوابط وضعها الفقهاء ، وشهادة الشهود . ولا يقل عدد الشهود عن أربعة لقوله تعالى « والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة » (٣) ، وقوله « واللاتى يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن أربعة منكم » (٤) . وتطلب شهادة أربعة شهود يحول دون الإفتراء على الناس بالباطل وانتهاك حرماتهم ، ولذلك وضع الفقهاء شروطاً ينبغى توافرها فى الشاهد بصفة عامة ، وفى شهود الزنا بصفة خاصة .

وفى مقابل هذا التنظيم الشرعى لجريمة الزنا ، نجد القوانين الوضعية لا تجرم فعل الزنا فى كل الأحوال . فبعض القوانين ، مثل القانون الإنجليزى والقانون الفرنسى ، لا يجرم الزنا ولا يرى فيه إلا خطيئة أخلاقية وضرراً

---

(١) هذا بالإضافة إلى السنة الفعلية ، فقد ثبت أن الرسول رجم ماعزاً والغامدية ، كما رجم محصنين من اليهود .

(٢) وتنفذ عقوبة الرجم علناً ، لأن آية الجلد عندما تنص على علانية الجلد إنما تضع مبدأ عاماً هو ضرورة التنفيذ العلنى للعقوبات فى النظام الجنائى الإسلامى تحقيقاً لوظيفة المنع العام فى العقوبة . ولذلك قررت هذه الآية ضرورة أن يشهد « عذابهما » ، ولم تقل يشهد « جلدهما » ، فكانت عامة يسرى حكمها على كافة العقوبات التى تسمح طبيعتها بالتنفيذ العلنى .

(٣) سورة النور ، آية رقم ٤ .

(٤) سورة النساء ، آية رقم ١٥ .

يوجب التعويض المدنى دون العقاب الجنائى . وبعض القوانين ، ومنها القانون المصرى وأغلب القوانين العربية ، لا يعتبر الوطء زنا إلا إذا وقع من متزوج . والقوانين التى تعاقب على زنا المتزوجين تفرق فى العقاب بين زنا الزوج وزنا الزوجة ، كما أنها تفرق فى وقوع الجريمة بين الزوج والزوجة ، فليست كل أفعال الزوج زنا .

تقسيم الدراسة :-

يجرم القانون المصرى الزنا صيانة لحرمة الحياة الزوجية ، التى تقتضى أن يختص كل من الزوجين بزوجه ويخلص له من الناحية الجنسية . ويعنى ذلك أن القانون يحمى الثقة الزوجية ، ولا يحمى الفضيلة فى ذاتها . كما أن اختلاط الأنساب ليس هو علة تجريم الزنا ، بدليل أن الزنا يتحقق بالوطء بصرف النظر عن أى اعتبار آخر ، كما لو كانت الزوجة عقيماً أو بلغت سن اليأس أو اتخذت الاحتياطات الكافية لمنع حدوث الحمل . فالزنا يجرم باعتباره خيانة للثقة بين الزوجين وإخلالاً بواجب الإخلاص الجنسى الذى يربط بينهما (١) .

ويفرق القانون المصرى بين زنا الزوج وزنا الزوجة . ويبدو القانون أكثر تشدداً إزاء الزوجة الزانية أكثر مما يفعل مع الزوج . فلكل منهما جريمته الخاصة من حيث الأركان ومن حيث العقاب ومن حيث بعض الأحكام الاجرائية ، بالإضافة إلى التفرقة بينهما فى العذر المخفف للعقاب عند التلبس بالزنا . وتقتضى دراسة الزنا أن نفرق بين زنا الزوجة وزنا الزوج . كما أن جريمة الزنا لها وضع خاص من الناحية الإجرائية .

---

(١) لكن علة التجريم هى كذلك حماية مصلحة المجتمع بطريق غير مباشر ، لأن خيانة الثقة الزوجية تهدم نظام الأسرة ، وهى الخلية الأساسية فى كيان المجتمع . فالزنا هو اعتداء على نظام الأسرة وعلى النظام الاجتماعى كذلك .

المبحث الأول

زنـا الـزوجة

نصت على جريمـة زنـا الـزوجة المـادة ٢٧٤ مـن قانون العقوبات بقولها « المـرأة المتـزوجـة التى ثبت زناها يحـكم عليهـا بالحـبس مـدة لا تـزيد على سنتين .... » . وتقوم هذه الجريمة على أركان ثلاثة : الاتصال الجنسى بغير الزوج ، وقيام علاقة الزوجية ، والقصد الجنائى .

المطلب الأول

الاتصال الجنسى بغير الزوج

تقوم جريمة الزنا من الناحية المادية بالاتصال الجنسى الكامل بين الزوجة وبين رجل غير زوجها . وفعل الاتصال الجنسى الذى يحقق الزنا هو ذاته الذى يحقق جريمة الاغتصاب ، إذ لا فرق بين الجريمتين من هذه الناحية إلا فى أن المواقعة فى الاغتصاب تتم دون رضاء المرأة فى حين أنها تتم فى الزنا برضاها بها [1] . وإذا كانت المواقعة هى التى تكون مـاديات الزنا ، فـإن مـا دونها من أفعال غير مشروعة لا تكفى لتكوين الجريمة مهما كانت درجة

---

(١) فالزنا يشترك مع الاغتصاب فى فعل المواقعة ، ويختلف عنه فى حصول المواقعة بإرادة الأنثى وليس دون إرادتها . فإذا كانت الزوجة راضية بمواقعة غير زوجها ، كان الفعل زنا ، أما إذا إنعدم رضاها بالفعل ، كانت الواقعة إغتصاباً . ويفهم انعدام الرضا بمعناه الواسع ، الذى يشمل الاكراه والغش والخديعة والعجز عن التعبير عن رفض الفعل. فانعدام الرضا ينفى مسئولية الزوجة عن الزنا ، لأنها تكون مجنيًا عليها فى جناية الاغتصاب ، ولو لم يسأل الفاعل عن الاغتصاب ، كما لو كان مجنوناً وأكره الزوجة على الصلة الجنسية . وجدير بالذكر أن الزوجة التى لم تبلغ الثامنة عشرة من عمرها تسأل عن الزنا إذا رضيت بالفعل ، لكن عشيقها يسأل عن هتك عرض دون قوة أو تهديد باعتباره فاعلاً ، لأن القانون لا يعتد برضاء من هى دون الثامنة عشرة ، وعن الزنا باعتباره شريكاً فيه ، وإن كانت توقع عليه عقوبة الجريمة الأشد ، وهى عقوبة هتك العرض دون قوة أو تهديد .

فحشها وإخلالها بالحياء . كما أن هذه الأفعال لا تعد شروعًا فى جريمة الزنا ، لأن الجريمة جنحة لم يرد نص بالعقاب على الشروع فيها . والاتصال الجنسى التام هو الذى يشكل ماديات جريمة الزنا ، لذلك لا يعد زنا تلقيح الزوجة صناعيًا برضاها دون علم زوجها أو على الرغم من اعتراضه على هذا التلقيح(١) .

وعلة التجريم هى حماية حرمة الحياة الزوجية ، وما تفرضه من ضرورة إخلاص الزوجة جنسيًا لزوجها ، وليست هى منع اختلاط الأنساب . يترتب على ذلك أن الجريمة تتحقق بالاتصال الجنسى بين الزوجة وغير زوجها ، ولو لم يسفر هذا الاتصال عن حمل الزوجة ، يستوى أن يكون ذلك راجعًا إلى استحالة مطلقة تتمثل فى عقم الزوجة أو عقم عشيقها ، أو إلى استحالة نسبية تتمثل فى اتخاذ الزوجة الاحتياطات اللازمة لمنع حدوث الحمل . فالاتصال الجنسى مجرداً يخل بحرمة الحياة الزوجية ويهدر الثقة بين الزوجين بصرف النظر عن أى اعتبار آخر .

ويكفى لقيام الركن المادى لجريمة الزنا أن يحدث اتصال جنسى واحد بين الزوجة وغير زوجها . فالزنا جريمة « بسيطة » تقوم بفعل واحد ، لكن أفعال الاتصال قد تتابع وتتعدد ، وفى هذه الحالة لا يبدأ حساب مدة التقادم إلا من اليوم التالى لارتكاب آخر هذه الأفعال ، أما تقادم الحق فى الشكوى فيبدأ من يوم علم الزوج بالجريمة ، التى تعتبر مرتكبة بأول فعل من أفعال الاتصال .

ويثبت حصول الاتصال الجنسى بكل طرق الإثبات ، مثل اعتراف الزوجة وشهادة الشهود والقرائن التى تدل على حدوثه . فلم يقيد القانون الإثبات ضد الزوجة ، ولم يتطلب أدلة خاصة بالنسبة لها ، وإنما الأدلة

---

(١) ولا يعد هذا الفعل اغتصابًا ، ولا يمكن أن يعتبر هتكًا للعرض إذا تم برضاء المرأة البالغة . لذلك نعتقد ضرورة تجريم هذا الفعل بنص خاص ، يفرق فى العقاب بين ما إذا كانت المرأة راضية به أو غير راضية ، وبالنسبة للمرأة المتزوجة بين ما إذا رضى زوجها بالفعل أو كان معترضًا عليه أو غير عالم به .

الخاصة متطلبة بالنسبة لشريكها فقط (1) .

المطلب الثانى

قيام علاقة الزوجية

يفترض زنا الزوجة أنها مرتبطة بعلاقة زواج قائمة وقت ارتكاب الفعل ، وقد تطلب القانون صراحة هذا الركن عندما تكلم عن « المرأة المتزوجة التى ثبت زناها ... » . ومفهوم من هذا النص أن ثبوت الزنا يعنى حدوثه أثناء قيام علاقة الزوجية . ويتفق تطلب هذا الركن مع علة تجريم الزنا فى القانون ، وهى الحفاظ على الثقة الزوجية ، ومصدرها علاقة الزوجية القائمة وقت الاتصال الجنسى بغير الزوج ، فإن لم تكن علاقة الزوجية قد بدأت أو كانت قد انقضت ، فلا قيام لجريمة زنا « الزوجة » .

فإذا كان الاتصال الجنسى قد حدث قبل انعقاد الزواج ، فإنه لا يعد زنا معاقباً عليه ، ولو كانت المزنى بها مخطوبة لغير من اتصل بها ، وحملت من هذا الاتصال ، ولم تضع حملها إلا بعد الزواج من خطيبها . ذلك أن الاتصال الجنسى لا يكون قد وقع فى هذه الحالة على امرأة « متزوجة » .

وإذا كان الاتصال الجنسى قد حدث بعد انقضاء علاقة الزوجية بوفاة الزوج ، فلا تقوم جريمة الزنا ولو كانت الزوجة لم تعلم بوفاته . فإذا كان سبب انقضاء علاقة الزوجية هو الطلاق ، وجبت التفرقة - طبقاً لأحكام الشريعة الإسلامية - بين الطلاق الرجعى والطلاق البائن . فالطلاق الرجعى لا ينهى علاقة الزوجية ولا يزيل ملك الاستمتاع الثابت بالزواج قبل انقضاء عدة الزوجة ، فتبقى علاقة الزوجية قائمة حكماً خلال فترة العدة ، فإذا زنت الزوجة خلال هذه الفترة ، تحققت جريمة الزنا ، وإذا ارتكبت الفعل بعد انقضاء العدة

---

(1) نقض ١٣ فبراير ١٩٣٣ ، مجموعة القواعد ، جـ٣ ، رقم ٨٧ ، ص١٣٢ ، ٢٩ مايو ١٩٦٢ ، مجموعة النقض ، السنة ١٣ ، رقم ١٣٠ ، ص٥١٠ .

فلا تقوم جريمة الزنا لإنقضاء علاقة الزوجية (١) . أما إذا كان الطلاق بائناً ، فإنه ينهى علاقة الزوجية فى الحال ويزيل ملك الاستمتاع ، ومن ثم لا ترتكب المطلقة جريمة الزنا ، ولو وقع الاتصال الجنسى بها خلال فترة عدتها .

وإذا ثبت ارتكاب الزوجة فعلها أثناء قيام رابطة الزوجية ، فلا أهمية لما إذا كان الاتصال الجنسى بالزوجة قد حصل قبل دخول زوجها بها أو بعد الدخول ، فترتكب زنا الأنثى التى انعقد زواجها صحيحاً ، ولو لم تكن مراسم الزفاف قد تمت بعد وكانت لاتزال فى منزل أسرتها . وإذا ثبت ارتكاب الفعل أثناء الزواج فلا ينفى الجريمة انقضاء علاقة الزوجية بالطلاق أو بوفاة الزوج (٢) .

ويتعين أن تكون علاقة الزوجية صحيحة حتى تقوم جريمة الزنا ، فإذا كان عقد الزواج باطلاً أو فاسداً لم ينشئ علاقة زوجية صحيحة ، فلا يحقق فعل المرأة جريمة الزنا (٣) . وإذا دفعت الزوجة المتهمة تهمة الزنا بعدم صحة العلاقة الزوجية أو بعدم وجودها أصلاً ، جاز للمحكمة الجنائية أن توقف الفصل فى الدعوى وتحدد للمتهمة أجلاً لرفع النزاع فى علاقة الزوجية إلى القضاء المختص بمسائل الأحوال الشخصية (٤) .

---

(١) نقض ١١ ديسمبر ١٩٣٠ ، مجموعة القواعد ، جـ٢ ، رقم ١٢٩ ، ص١٥٥ .

(٢) وإن كانت وفاة الزوج تمنع من تحريك دعوى الزنا ، لأن الحق فى الشكوى ينقضى بوفاته ، إلا أن ذلك لا يمنع من قيام الجريمة بارتكاب الفعل قبل انقضاء علاقة الزوجية. وقد قررت محكمة النقض أنه « متى كان الزوج قد أبلغ عن الزنا والزوجية قائمة فتطليقه زوجته بعد ذلك لا يسقط الدعوى ولا يحول دون الحكم على الزوجة » ، نقض ٢ مارس ١٩٤٩ ، مجموعة القواعد ، جـ٧ ، رقم ٨٣٣ ، ص٧٨٧ .

(٣) نقض ٣ ديسمبر ١٩٥٣ ، مجموعة النقض ، السنة ٤ ، رقم ١٧٩ ، ص٤٦٩ .

(٤) وإذا لم تقدر المحكمة الجنائية ضرورة وقف الدعوى لهذا السبب ، كان عليها أن تحقق هذا الدفع بنفسها وأن ترد عليه بالقبول أو الرفض رداً مؤيداً بالدليل ، راجع نقض ٢٨ مارس ١٩٢٩ ، مجموعة القواعد ، جـ١ ، رقم ٢١٢ ، ص٢٥٥ .

المطلب الثالث

القصد الجنائى

الزنا من الجرائم العمدية ، سواء وقع من الزوج أو من الزوجة ، ولذلك يتخذ ركنه المعنوى صورة القصد الجنائى . والقصد المتطلب لقيامه هو القصد العام الذى يتحقق بالعلم والإرادة .

وينصب العلم أولاً على قيام العلاقة الزوجية الصحيحة ، فينبغى أن تعلم الزوجة وقت ارتكاب الفعل أنها مرتبطة بعلاقة زوجية صحيحة ، أى تعلم بأنها متزوجة . فإذا اعتقدت أنها غير مرتبطة بعلاقة زوجية حين ارتكاب الفعل ، انتفى القصد الجنائى لديها . وقد تبنى الزوجة اعتقادها على غلط فى الواقع ، كما لو اعتقدت على غير الحقيقة أن صلة الزوجية قد انقضت لأن زوجها قد طلقها (١) ، أو لأنه قد مات أثناء غيابه ، أو كان والدها قد زوجها بشخص دون علم منها ، فارتكبت فعلها قبل أن يتحقق علمها بوجود رابطة الزوجية . وقد تبنى الزوجة اعتقادها على غلط فى قانون الأحوال الشخصية ، فتعتقد أن الطلاق الرجعى ينهى علاقة الزوجية فى الحال وتأتى فعلها أثناء فترة العدة ، وهذا الغلط ينفى القصد كذلك لأنه لا يتعلق بقاعدة جنائية .

وينصب العلم ثانياً على واقعة اتصالها بغير زوجها . فإذا اعتقدت الزوجة أنها تتصل بزوجها ، انتفى القصد الجنائى لديها . مثال ذلك أن تنخدع الزوجة وتسلم نفسها لرجل دخل فى فراشها أثناء نومها على نحو ظنت معه أنه زوجها (٢) .

ويتطلب القصد اتجاه إرادة الزوجة إلى قبول الاتصال الجنسى برجل تعلم

---

(١) وقد يكون من واقعها هو الذى أوهمها بأن زوجها قد طلقها ، فترضى بإتيان العلاقة معه ، فينتفى قصدها الجنائى ، بينما يسأل هو عن جناية اغتصاب ، لأن الرضاء بالمواقعة كان غير صحيح .

(٢) ويسأل المتهم فى هذه الصورة عن جناية اغتصاب ، لأنه الرضاء بالمواقعة من جانب الأنثى يكون بسبب الغش والخديعة .

أنه غير زوجها . فإذا انتفت هذه الإرادة انتفى القصد الجنائى لديها . ويحدث ذلك إذا كانت الزوجة قد أكرهت على تسليم نفسها لمن اغتصبها ، إذ لا يمكن نسبة إرادة فعل الوقاع إليها فى هذه الحالة ، ويسأل من اكرهها وحده عن جناية الاغتصاب ، أما الزوجة فتكون مجنياً عليها فى هذه الجريمة .

وإذا توافر القصد الجنائى لدى الزوجة الزانية ، تحققت جريمة الزنا دون اعتداد بالباعث الذى دفعها إلى ارتكابه ، لأن الجريمة لا تتطلب قصداً خاصاً . لذلك يستوى أن يكون باعث الزوجة على خيانة الثقة الزوجية هو إشباع شهوة ، أو الانتقام من الزوج الذى تزوج من غيرها أو ارتكب هو نفسه جريمة الزنا ، أو كسب المال إذا كانت تتقاضى أجراً ممن يتصل بها ، أو الرغبة فى إنجاب طفل من غير زوجها الذى يحول عقمه دون تحقيق تلك الرغبة لها . بل إن الباعث قد يكون فى ذاته غير مستوجب لأى لوم فى تقدير الزوجة ، ومع ذلك تقوم الجريمة ، كما لو زنت الزوجة وتقاضت أجراً لمساعدة زوجها فى الإنفاق على الأسرة أو لتخليص زوجها من اتهام باطل أو لتحقيق مصلحة مؤكدة له .

عقوبة زنا الزوجة :

عاقب المشرع على زنا الزوجة بالحبس مدة لا تزيد على سنتين . ولا عقاب على الشروع فى هذه الجريمة ، لكونها جنحة لم يرد نص يقرر العقاب على الشروع فيها . والعقوبة المقررة تستحقها الزوجة باعتبارها « فاعلة » فى جريمة زناها ، كما يستحقها من زنى بها باعتباره شريكاً لها فى جريمتها . وقد نصت المادة ٢٧٥ من قانون العقوبات على ذلك فى قولها « ويعاقب أيضاً الزانى بتلك المرأة بنفس العقوبة » .

وقد ثار الخلاف فى الفقه حول تكييف وضع شريك الزوجة من الناحية القانونية . فذهب البعض إلى أنه فاعل معها فى جريمة زناها ، لأن فعل الاتصال الجنسى يفترض بطبيعته طرفين ، فتكون الجريمة جريمة فاعل متعدد (١) . لكننا نعتقد أنه مجرد شريك ، والفاعل هو الزوجة وحدها التى

(١) ويلاحظ أن تكييف مركز الزانى بالزوجة على أنه فاعل أصلى ، ونفى صفة =

تحمل واجب الإخلاص الزوجى الذى يقع عليه الاعتداء ، ولا يتصور أن يكون فاعلاً للجريمة إلا من يقع على عاتقه هذا الواجب . أما فعل الاتصال الجنسى فهو ليس إلا أشد مظاهر الإخلال بواجب الإخلاص الزوجى وخيانة الثقة بين الزوجين .

وينبغى لمساءلة شريك الزوجة الزانية عن الاشتراك ، توافر أركان الاشتراك فى جريمة الزنا . وأهم ما تثيره أركان الاشتراك هو مايتطلبه قصد الاشتراك من ضرورة علم الشريك بزواج من زنى بها . والأصل العام يقضى بضرورة تحمل النيابة العامة عبء إثبات علم الشريك بأن المرأة التى زنى بها متزوجة . لكن محكمة النقض تفترض هذا العلم لدى شريك الزوجة الزانية ، وقد قررت فى هذا الخصوص أن « كل ما يوجبه القانون على النيابة العامة أن تثبت فى جرائم الزنا أن المرأة التى زنى بها متزوجة وليس عليها أن تثبت علم شريكها بأنها كذلك ، إذ أن علمه بكونها متزوجة أمر مفروض وعليه هو لكى ينفى هذا العلم أن يثبت أن الظروف كانت لا تمكنه من ذلك لو استقصى عنه » (1) .

المبحث الثانى

زنا الزوج

نصت على جريمة زنا الزوج المادة ٢٧٧ من قانون العقوبات ، التى تقرر أن « كل زوج زنى فى منزل الزوجية وثبت عليه هذا الأمر بدعوى الزوجة

= الشريك عنه ، يثير مشكلة قانونية بشأن شريكة الزوج الزانى إذا لم تكن متزوجة . فاستبعاد صفة الشريك يؤدى إلى عدم عقاب شريكة الزوج الزانى ، لأنه لا يمكن اعتبارها فاعلة لجريمة الزنا وهى غير متزوجة ، ولم يرد نص خاص بعقابها على فعلها . لذلك تفلت شريكة الزوج من العقاب لدى من يقولون بأن الزنا جريمة فاعل مُتعدد ، لكنها تعاقب عند من يرون أنها جريمة فاعل وحيد هو المتزوج من طرفى العلاقة غير المشروعة ، لأن غير المتزوج يكون على الدوام شريكاً للفاعل الأصلى فى جريمة الزنا ، سواء كان هو الزوج الزانى أو الزوجة الزانية .

(1) نقض ٢٩ مايو ١٩٦٢ ، مجموعة النقض ، السنة ١٣ ، رقم ١٣٠ ، ص٥١٠ .

يجازى بالحبس مدة لا تزيد على ستة شهور » . وتتطلب جريمة زنا الزوج أن يقع منه اتصال جنسى كامل بغير زوجته، وقت قيام علاقة الزوجية الصحيحة، وأن يتوافر لديه القصد الجنائى على التفصيل السابق ، مع ملاحظة أن القصد فى هذه الجريمة يتطلب علم الزوج بمكان ارتكاب الزنا وكونه منزل الزوجية ، لأن مكان ارتكاب الجريمة يعد ركناً فى جريمة زنا الزوج ، فوجب لقيام القصد لديه أن ينصب علمه على صفة المكان .

ويعنى ذلك أن جريمة زنا الزوج تتطلب وجود ركن رابع ، لا وجود له فى جريمة زنا الزوجة ، وهو ارتكاب الزنا فى منزل الزوجية (١) . وتطلب هذا الركن لا مبرر له من المنطق القانونى ، كما أنه لا يتسق مع علة تجريم الزنا . فقد قيل فى تفسيره أن منزل الزوجية له حرمته ، وأن الزوجة الشرعية تشعر بالاهانة إذا خانها زوجها فى منزل الزوجية ، وقد قصد الشارع بتجريم زنا الزوج إذا حدث فى منزل الزوجية حماية الزوجة من الإهانة التى تلحق بها فى هذه الحالة . وهذا التفسير غير مقبول ، ويوحى بأن ما يجرمه المشرع ليس هو إخلال الزوج بالوفاء لزوجته والإخلاص الجنسى لها ، وإنما هو المساس بشعورها وكبريائها الذى يتحقق إذا ارتكب الزوج فعله فى منزل الزوجية . فكأن القانون بذلك يبيح للزوج أن يرتكب فاحشة الزنا كيفما شاء ، بشرط ألا يمس بإحساس زوجته ويجرح شعورها ، وقد افترض المشرع بغير حق أن الاعتداء على إحساس الزوجة وشعورها لا يتحقق إلا إذا خانها الزوج فى منزل الزوجية دون غير من الأماكن (٢) . لذلك نعتقد أن تجريم زنا الزوج إذا حدث فى منزل

---

(١) ويعد ذلك أحد الفروق غير المنطقية بين زنا الزوجة وزنا الزوج ، والتى تثير التساؤل عن علة تجريم الزنا فى القانون .

(٢) وهو افتراض غير مقبول وينبع من نظرة للمرأة لا تتفق مع كرامتها . وقد فرق القانون من قبل بين الزوج والزوجة فيما يتعلق بعذر تخفيف العقاب فى حالة مفاجأة الزوج زوجته متلبسة بالزنا فقتلها فى الحال هى ومن يزنى بها ، وهى تفرقة تقوم على افتراض أن المرأة لا تنفعل حتى حين ترى زوجها متلبساً بالزنا فى منزل الزوجية ، وهو ما يدحض تفسير قصر زنا الزوج على منزل الزوجية ، وهو التفسير القائم على حماية شعور الزوجة وإحساسها ، لأن هذا الشعور والإحساس لم يعتد به المشرع لتخفيف =

الزوجية ، وإباحته إذا حدث فى غير هذا المكان ، ليس له ما يبرره من علة تجريم الزنا ، وأن التمييز بين الزوجة والزوج فى هذا الخصوص يعد أمراً شاذاً.

ونحدد فيما يلى دلالة منزل الزوجية ، ثم نبين عقوبة زنا الزوج .

أولاً : المقصود بمنزل الزوجية :

يقصد بمنزل الزوجية كل مكان يحق للزوج أن يكلف زوجته بالإقامة فيه، وكل مكان يكون للزوجة أن تساكن زوجها فيه ، وتدخل إليه من تلقاء نفسها ، ويلتزم زوجها بقبولها فيه (١) . ويعلى ذلك أن منزل الزوجية لا يقتصر على المسكن الذى يقيم فيه الزوجان عادة أو فى بعض الأوقات (٢) ، وإنما يشمل كل مكان يقيم فيه الزوج بمفرده ، سواء أكان ملكاً له أم كان مستأجراً مفروشاً للإقامة فيه بصفة مستمرة ، ولو كانت الزوجة لا تعلم بوجود هذا المكان، إذ يكون من حقها حين تعلم به أن تذهب إليه وتساكن زوجها فيه . وكل ما يشترط فى المكان حتى ينطبق عليه وصف منزل الزوجية ألا يكون مخصصاً لغرض يتنافى بطبيعته مع الحياة الزوجية .

وعلى ذلك يعتبر منزل زوجية المسكن المعتاد للزوجين ، والمسكن الذى يقيمان فيه إقامة مؤقتة خلال فترة معينة من السنة . ويعد منزل زوجية المسكن الذى يتردد عليه الزوج لظروف عمله فى مدينة غير التى يقيم فيها عادة أو فى دولة أجنبية . ولا تنتفى عن المكان صفة منزل الزوجية ولو غادرته الزوجة مؤقتاً لسفرها أو لإقامتها لدى أهلها ، فلا يقبل من الزوج أن

= العقاب إذا استفزها زنا الزوج فى المكان الذى تطلب منه القانون أن يخلص لزوجته فيه . ويشير هذا إلى فساد خطة المشرع المصرى فى معالجته لموضوع الزنا ، وقد كانت هذه الخطة تستقيم لو أنه تبنى أحكام الشريعة الإسلامية فى هذا المجال الذى يتعلق بالفضيلة وحسن الأخلاق والمحافظة على الأعراض .

(١) نقض ١٣ ديسمبر ١٩٤٣ ، مجموعة القواعد ، جـ٦ ، رقم ٢٧٣ ، ص٣٥٦ .

(٢) مثل مسكن فى المصيف أو فى الريف أو فى بلد أجنبى يسافر إليه الزوجان عادة إذا كان الزوج قد سكن فيه بمفرده وواقع فيه غير زوجته .

يدفع بأن زوجته لا تقيم معه فعلاً فى هذا المنزل ، أو أنها قد غادرته غاضبة وقررت ألا تعود إليه أبداً .

لكن صفة منزل الزوجية لا تثبت للمكان الذى تتنافى طبيعته مع اعتباره منزل زوجية . مثال ذلك المنزل الخاص بعشيقة الزوج ، أو غرفة فى فندق استأجرها الزوج لكى يقضى فيها بعض الوقت مع عشيقته ، أو المنزل الذى أعده خصيصاً لعشيقته ليلتقى بها فيه ، والمكتب أو المتجر أو المصنع الخاص بالزوج ولا يكون به أى مكان مخصص لإقامة الزوج أو المبيت فيه عند الضرورة ، والمكتب الحكومى للزوج .

ثانيا : عقوبة زنا الزوج :

إذا توافرت أركان جريمة الزنا فى حق الزوج ، وثبت زناه بأى طريق ، عوقب بالحبس مدة لا تزيد على ستة شهور . وهذا وجه آخر من أوجه التفرقة بين الزوج والزوجة فيما يتعلق بجريمة الزنا ، فقد رأينا أن الزوجة تعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين ، وهى تفرقة فى العقاب لا مبرر لها ، لاسيما بعد أن قيد القانون زنا الزوج وتطلب وقوعه فى منزل الزوجية ، فلا يقبل أن يخفف عقابه عن عقاب الزوجة إذا زنت فى أى مكان .

ويستحق هذه العقوبة الزوج إذا كان فاعلاً فى جريمة الزنا وكانت المرأة التى زنى بها غير متزوجة ، وكانت جريمته قد وقعت فى منزل الزوجية . كما توقع عليه العقوبة ذاتها إذا كانت المزنى بها متزوجة ولم يقدم زوجها شكوى ضدها . أما إذا قدم زوجها الشكوى ، فإن الزوج الزانى يعاقب بوصفه شريكاً فى جريمة زنا الزوجة بالحبس لمدة أقصاها سنتان ، ولو لم يرتكب فعله فى منزل الزوجية الخاص به . ويعنى ذلك أن عقوبته كشريك ارتكب الزنا فى غير منزل الزوجية تكون أشد من عقوبته لو كان فاعلاً فى جريمة زناه .

أما شريكة الزوج ، فلم ينص القانون على عقابها إذا كانت متزوجة . ويرى البعض أنها لا تعاقب فى هذه الحالة إذا اعتبرت فاعلة فى جريمة فاعل متعدد لعدم وجود النص الخاص بها . لكن الواقع أنها شريكة فقط تطبق عليها القواعد العامة فى المساهمة الجنائية . ويكون عقابها على النحو التالى :

١- إذا كانت غير متزوجة ، كانت شريكة للزوج تعاقب بنفس عقوبته

وهى الحبس مدة لا تزيد على ستة شهور إذا كان قد ارتكب الزنا معها فى منزل الزوجية .

٢- إذا كانت متزوجة ولم يقدم زوجها شكواه ضدها ، عوقبت كذلك بعقوبة جريمة زنا الزوج بوصفها شريكة فيها .

٣- إذا كانت متزوجة وقدم زوجها شكواه ضدها ، عوقبت بعقوبة زنا الزوجة ، واستحق الزانى بها ذات عقوبتها بوصفه شريكاً لها فى جريمتها ، سواء كان متزوجاً أو غير متزوج .

المبحث الثالث

الأحكام الإجرائية فى جريمة الزنا

اختص القانون جريمة الزنا ببعض الأحكام الإجرائية بالنظر إلى الطبيعة الخاصة لها وتعلقها بكيان الأسرة الذى ينبغى الحفاظ عليه . وقد وردت هذه الأحكام فى قانون العقوبات ضمن النصوص الخاصة بجريمة الزنا .

أولاً : وجوب الشكوى لتحريك الدعوى الجنائية :

الأصل أن النيابة العامة تختص دون غيرها بتحريك الدعوى الجنائية ، ولا تحرك من غيرها إلا فى الأحوال المبينة فى القانون . ومن هذه الأحوال جريمة الزنا التى لا يجوز للنيابة العامة أن تحرك الدعوى فى شأنها إلا بناء على شكوى الزوج المجنى عليه . وقد نصت على ذلك صراحة المادة ٢٧٣ من قانون العقوبات بقولها « لا تجوز محاكمة الزانية إلا بناء على دعوى زوجها ... » . كما أن المادة ٢٧٧ ع تتطلب الشكوى لمحاكمة الزوج عن جريمة زناه فى منزل الزوجية .

وتطلب شكوى لتحريك الدعوى الجنائية عن جريمة الزنا يتفق مع فلسفة تجريم الزنا فى القانون ، وهى تفترض أن الزنا جريمة ضد واجب الاخلاص الزوجى ، فالمجنى عليه فيها هو الزوج الذى يتضرر من خيانة قرينه له . ويبرر اشتراط الشكوى بمصلحة الأسرة ، التى تقتضى تغاضى المجتمع عن حقه فى العقاب إذا قدر المجنى عليه أن عدم العقاب من شأنه أن ينقذ سمعة

الاسرة والابناء من ذيوع الفضيحة عند اتخاذ الاجراءات الجنائية ضد الزوج الزانى .

ويترتب على تطلب الشكوى أن تحريك الدعوى الجنائية عن غير طريق الزوج المجنى عليه يبطل الاجراءات . ولم يشترط القانون شكلاً معيناً للشكوى، فيستوى أن تكون شفهية أو كتابية ، مقدمة من المجنى عليه أو من وكيله الخاص ، إلى النيابة العامة أو إلى أحد مأمورى الضبط القضائى (١) . ولا تقبل الشكوى بعد ثلاثة أشهر من يوم علم الزوج المجنى عليه بالواقعة . وحق الشكوى ، شخصى ، للمجنى عليه ، فلا يمارسه غيره إلا بتوكيل منه خاص بالواقعة ، كما أن حق الشكوى لا ينتقل إلى الورثة بعد وفاة المجنى عليه . لكن إذا كان المجنى عليه قد قدم الشكوى ، فلا تأثير لوفاته على الشكوى التى قدمها . ويجوز لمن قدم الشكوى أن يتنازل عنها فتنقضى الدعوى . والقاعدة أن الحق فى التنازل عن الشكوى لا ينتقل إلى الورثة بعد وفاة الشاكى ، إلا أن المشرع خرج على هذه القاعدة فيما يتعلق بجريمة الزنا ، فأجاز لكل واحد من أولاد الزوج الشاكى من الزوج المشكو منه أن يتنازل عن الشكوى المقدمة منه قبل وفاته وتنقضى الدعوى بهذا التنازل .

لكن يلاحظ أن تطلب الشكوى لتحريك الدعوى الجنائية عن جريمة الزنا يقتصر على هذه الجريمة دون غيرها من جرائم العرض ، ولو كانت مرتبطة بالزنا ارتباطاً لا يقبل التجزئة . مثال ذلك أن يقع الزنا فى علانية ، فيكون للنيابة العامة أن تحرك الدعوى عن جريمة الفعل الفاضح العلنى دون انتظار تقديم شكوى من الزوج المجنى عليه فى الزنا .

ثانياً : تقييد الإثبات بالنسبة لشريك الزوجة الزانية :

نصت على هذا التقييد المادة ٢٧٦ من قانون العقوبات ، التى تقرر أن « الأدلة التى تقبل وتكون حجة على المتهم بالزنا هى القبض عليه حين تلبسه بالفعل أو اعترافه أو وجود مكاتيب أو أوراق أخرى مكتوبة منه أو وجوده فى منزل مسلم فى المحل المخصص للحريم » .

---

(١) راجع المادة الثالثة من قانون الاجراءات الجنائية .

هذا النص لا يقيد إثبات جريمة الزنا ، التى تخضع للقواعد العامة فى الإثبات ، سواء وقع الزنا من الزوج أو من الزوجة . لكن هذا النص يتعلق بشريك الزوجة الزانية ، ويقيد الإثبات بالنسبة له بأدلة معينة دون غيرها من أدلة الإثبات ، بحيث تبرأ ساحته إذا لم يمكن إقامة دليل ضده من الأدلة التى وردت فى نص المادة ٢٧٦ ، وهى :

١- **القبض على المتهم حين تلبسه بالفعل** . ولا يقصد بالتلبس هنا المعنى الذى ورد فى المادة ٣٠ من قانون الإجراءات الجنائية ، التى تحدد التلبس لترتب عليه آثاراً إجرائية لا شأن لها بجريمة الزنا . وإنما يقصد به مشاهدة الزانى بالزوجة معها فى ظروف تنبئ بذاتها ولا تدع مجالاً للشك عقلاً فى أن جريمة الزنا قد ارتكبت . ولا يشترط أن يتم القبض على شريك الزوجة حين تلبسه بالفعل بمعرفة السلطات المختصة ، كما يوحى بذلك ظاهر النص ، وإنما يقصد بذلك أن يشاهد المتهم متلبساً بالفعل من أى شخص ولو كان الزوج المجنى عليه نفسه [1] .

٢- **اعتراف المتهم بحدوث الزنا** . وهو أقوى الأدلة على ارتكابه له . لكن لا يقبل اعتراف الزوجة عليه ما لم توجد أدلة خرى مما ذكره نص المادة ٢٧٦ من قانون العقوبات .

٣- **وجود مكاتيب أو أوراق أخرى مكتوبة منه** . ويقصد بذلك الخطابات الغرامية المحررة بخطه ، ولو لم يكن قد وقع عليها متى ثبت صدورها منه [2] . ولا يشترط أن تتضمن المكاتيب إعترافاً صريحاً بسبق ارتكاب الزنا ، بل قد تشير ضمناً إلى سبق ارتكابه . ولا تعتبر الصور الفوتوغرافية من الأوراق المكتوبة ، ومن ثم فلا يعتد بها فى الإثبات [3] .

---

(١) نقض ١٨ مارس ١٩٤٠ ، مجموعة القواعد ، جـ٥ ، رقم ٨٠ ، ص١٤٢ .

(٢) نقض ٢٨ أكتوبر ١٩٤٦ ، مجموعة القواعد ، جـ٧ ، رقم ٢١٥ ، ص١٩٥ .

(٣) لأنه لا يمكن قياس الصورة الفوتوغرافية على المكاتيب والأوراق ، لأن المشترط فى هذه المكاتيب والأوراق مع دلالتها على الفعل أن تكون محررة من المتهم نفسه ، نقض ١١ ديسمبر ١٩٣٠ ، مجموعة القواعد ، جـ٢ ، رقم ١٢٩ ، ص١٥٥ ، ٢٩ مايو ١٩٦٢ ، مجموعة النقض ، السنة ١٣ ، رقم ١٣٠ ، ص٥١٠ .

٤- وجود المتهم فى منزل مسلم فى المحل المخصص للحريم .
ويقصد بمنزل مسلم المسكن الذى جرت العادات على أن يخصص منه مكاناً للسيدات لا يدخل إليه غير ذى الرحم المحرم لهن . فإذا وجد فيه أجنبى ، كان ذلك قرينة على ارتكابه الزنا ، لكنها قرينة غير قاطعة ، فيجوز للمتهم أن يثبت أنه لم يرتكب الزنا رغم تواجده فى المكان المخصص للسيدات من منزل الزوج (١) .

ثالثاً : سقوط حق الزوج فى الشكوى :

قررت المادة ٢٧٣ من قانون العقوبات ، أنه « إذا زنى الزوج فى المسكن المقيم فيه مع زوجته كالمبين فى المادة ٢٧٧ لا تسمع دعواه عليها » . يتضح من هذا النص أن حق الزوج فى تقديم شكوى ضد زوجته الزانية يسقط إذا كان قد سبق له أن ارتكب الزنا فى منزل الزوجية .

وهذا النص غريب لأنه يقرر « المقاصة » فى الفواحش . فإذا كان الزوج قد ارتكب فاحشة الزنا ، فلا يحق له أن يلوم زوجته إذا قامت بمحاكاته فى سلوكه المشين . ويفسر البعض هذا الحكم بأن الزوج الذى سبق له الزنا يكون مثلاً سيئاً لزوجته ، ولا يحق له أن يلومها إذا هى سارت على دربه ونهجت نهجه . ومن ثم لا يكون له أن يشكوها إذا هى اقتدت به وفعلت مثلما فعل . وهذا الحكم شاذ لأنه يبرر الفاحشة بفاحشة مثلها ، ولذلك ينبغى حذفه من التشريع المصرى .

وعلى كل حال فالزنا من الزوج ، الذى يسقط حقه فى الشكوى ضد زوجته الزانية ، يجب أن يكون ثابتاً بحكم قضائى ، سواء صدر الحكم قبل أن يقدم الزوج شكواه ضد زوجته أو بعد أن قدم الشكوى ضدها . ويقبل دفع الزوجة بسبق ارتكاب زوجها الزنا فى أى حالة كانت عليها الدعوى إلى أن يصدر فيها الحكم النهائى . ويظل للزوجة الحق فى التمسك بهذا الدفع إلى أن تسقط جريمة زنا زوجها بالتقادم . وبدهى أن الزوجة لا يكون لها أن تتمسك بهذا الدفع إذا كان زوجها قد ارتكب الزنا بعد أن قدم شكواه ضدها .

---

(١) راجع نقض ٢ مارس ١٩٤٩ ، مجموعة القواعد ، جـ٧ ، رقم ٨٣٣ ، ص٧٨٧ .

والدفع بسبق ارتكاب الزنا قاصر على الزوجة دون الزوج ، فإذا كانت الزوجة هى التى بادرت بارتكاب الزنا ، فلا يجوز لزوجها أن يدفع الجريمة عن نفسه بسبق ارتكاب زوجته للزنا .

رابعًا : حق الزوج فى العفو عن عقوبة الزوجة :

نصت على هذا الحق المادة ٢٧٤ من قانون العقوبات . فبعد أن حددت عقوبة زنا الزوجة قررت أن لزوجها أن يقف تنفيذ هذا الحكم برضائه معاشرتها له كما كانت ، . يستفاد من هذا النص أن للزوج أن يعفو عن العقوبة التى حكم بها على الزوجة الزانية إذا رضى بمعاشرتها له باعتبارها زوجة كما كان وضعها قبل الزنا . وهذا الحق ثابت للزوج دون الزوجة ، التى لا يكون لها أن تغفر عن عقوبة زوجها الزانى بعد صدور الحكم بإدانته فى جريمة الزنا . وهذه تفرقة منتقدة كذلك ولا مبرر لها من الحكمة التى أقتضت منح هذا الحق للزوج، وهى لم شمل الأسرة بعد أن مزقته جريمة الزنا .

والعفو عن الزوجة الزانية برضاء زوجها معاشرتها له لا يشمل شريك الزوجة الزانية ، فلم ينص القانون على استفادته من هذا العفو ، ولا مبرر لشمول العفو له ، فقد استقل بعد الحكم بمصيره عن الزوجة ، فضلاً عن أن الحكمة من تقرير هذا الحق لزوج الزانية لا تتوافر بالنسبة لشريكها .

الفصل الرابع

الفعـل الفاضـح

تمهيد وتقسيم :

الفعل الفاضح هو الفعل الذى يخل بحياء من يطلع عليه . وقد تناول المشرع تجريم الفعل الفاضح المخل بالحياء فى صورتين :

الأولى : الفعل الفاضح العلنى . ويهدف هذا التجريم إلى حماية الشعور « العام » بالحياء ، أى حماية إحساس كل فرد فى المجتمع من أن يتأذى بمشاهدة هذه الأفعال التى تخدش القيم الأخلاقية والآداب العامة فى المجتمع (١) . لذلك يتطلب الفعل الفاضح العلنى ركن « العلانية » ، التى تجعل من الفعل عدواناً على الحياء العام ، ولو لم يشهده أحد بالفعل ، لأن ارتكاب الفعل فى علانية يجعل من المحتمل أن يشهده أى شخص .

الثانية : الفعل الفاضح غير العلنى . وتتطلب هذه الجريمة أن يكون المجنى عليه امرأة ، ويرتكب الفعل غير المشروع دون رضاها ، ويكون من شأنه الإخلال بحيائها . ويهدف هذا التجريم إلى حماية حياء المرأة من الإخلال به ، والمحافظة على حريتها الجنسية من اعتداء المتهم عليها .

وتشترك الجريمتان فى الفعل المادى ، أى الفعل الفاضح . وفيما عدا هذا التشابه المحدود ، تعد كل جريمة مستقلة عن الأخرى فى أركانها .

---

(١) ويعنى ذلك أن المشرع لا يحمى بهذا التجريم القيم الأخلاقية أو الفضيلة فى ذاتها ، وإلا لكان مؤدى ذلك عدم قيام الجريمة إذا كان الفعل مشروعاً فى ذاته ، كما لو وقع بين زوجين فى مكان عام أو فى مكان خاص يكون فى استطاعة من يوجدون فى خارجه أن يطلعوا على الفعل رؤية أو سماعاً . لذلك لا يكون هذا التجريم مبرراً إلا إذا فهم على أن غايته هى حماية الشعور « العام » بالحياء .

المبحث الأول

الفعل الفاضح العلنى

نصت على تجريم الفعل الفاضح العلنى المادة ٢٧٨ من قانون العقوبات ، التى تقرر أن « كل من فعل علانية فعلاً فاضحاً مخلاً بالحياء ، يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة أو بغرامة لا تتجاوز ثلاثمائة جنيه » . ويتضح من هذا النص أن جريمة الفعل الفاضح العلنى تتطلب لقيامها تعمد ارتكاب فعل مخل بالحياء علانية .

المطلب الأول

الركن المادى

« الفعل الفاضح »

يتحقق الركن المادى بإتيان الجانى فعلاً مخلاً بالحياء ، وصفه المشرع « بالفعل الفاضح » . ويتحلل الركن المادى فى جريمة الفعل الفاضح إلى عنصرين هما : الفعل وصفته .

أولاً : الفعل :

تفترض جريمة الفعل الفاضح ارتكاب المتهم لفعل مادى على جسمه أو على جسم الغير يكون من شأنه الإخلال بالحياء . ويدخل فى مفهوم الفعل كل عمل أو حركة أو إشارة تخدش الشعور بالحياء لدى الغير . لكن يستبعد من نطاق الفعل الذى يحقق جريمة الفعل الفاضح صور السلوك التى تجرمها نصوص أخرى فى قانون العقوبات . من ذلك الأقوال التى تصدر من المتهم مهما كانت درجة فحشها وبذاءتها ، وسواء أن يوجهها المتهم إلى أشخاص معينين أو يجهر بها ليسمعها أى شخص . وتطبيقاً لذلك قضى بأنه يشترط لتوافر الفعل الفاضح المخل بالحياء وقوع فعل مادى يخدش فى المرء حياء العين أو الأذن . أما مجرد الأقوال مهما بلغت من درجة البذاءة والفحش فلا

تعتبر إلا سباً (١) . ولا يعد « فعلاً » المحررات التى تتضمن عبارات فاضحة ، أو تحض على سلوك جنسى غير مشروع ، والتى يرسلها المتهم إلى شخص أو مجموعة من الأشخاص . كما لا تقوم جريمة « الفعل الفاضح » بعرض صور أو رسوم أو أفلام تتضمن مناظر فاحشة مخجلة تمس الآداب العامة وحسن الأخلاق (٢) .

ثانيا : صفة الفعل:

يشترط لقيام الجريمة أن يكون الفعل « فاضحاً » ، وهو يكون كذلك إذا كان يخل بالحياء العام . والأفعال المخلة بالحياء العام قد يأتيها المتهم على جسم الغير برضائه أو بدون رضائه ، وقد يأتيها على نفسه ويكون من شأنها الإخلال بحياء من يطلع عليها .

والأفعال التى يأتيها الجانى على جسم الغير يدخل فيها كافة الأفعال التى تحقق جرائم الاغتصاب وهتك العرض إذا حدثت علناً (٣) ، كما يدخل فيها الأفعال التى تخل بالحياء إخلالاً جسيماً دون أن تشكل جريمة اغتصاب أو هتك عرض ، كما لو حدثت بالرضاء أو ارتكبت من زوج على زوجته علناً (٤) .

---

(١) نقض ١٦ يونيه ١٩٥٣ ، مجموعة النقض ، السنة ٤ ، رقم ٣٥٥ ، ص٩٩٦ . فإذا كان الحكم قد اعتبر أن ما وقع من الطاعن من قوله بصوت مسموع لسيدتين يتعقبهما « تعرفوا أنكم ظراف ، تحبوا نروح أى سينما » جريمة فعل فاضح مخل بالحياء فإنه يكون قد أخطأ . والوصف القانونى الصحيح لهذه الواقعة أنها سب منطبق على المادتين ٣٠٦، ٣٠٧ من قانون العقوبات . والواقع أن تعبير المشرع عن ماديات الجريمة واضح فى دلالته على ضرورة ارتكاب المتهم « فعلاً » ، والفعل غير القول بدون أدنى شك .

(٢) تخضع هذه الأفعال لنص المادتين ١٧٨ ، ١٧٨ مكرراً من قانون العقوبات ، وتعاقب المادة ٣٠٦ مكرراً من قانون العقوبات كل من تعرض لأنثى على وجه يخدش حياءها بالقول أو الفعل فى طريق عام أو مكان مطروق .

(٣) وفى هذه الحالة تتحقق مسئولية المتهم عن الفعل الفاضح ، بالاضافة إلى مسؤوليته عن الاغتصاب أو هتك العرض ، وإن كان يعاقب بالعقوبة الأشد ، وهى عقوبة الاغتصاب أو هتك العرض .

(٤) مثال ذلك أن يتصل زوج بزوجته اتصالاً جنسيًا فى مكان عام أو أى مكان –

وأخيراً تقوم جريمة الفعل الفاضح بإتيان أفعال لا تصل فى إخلالها بالحياء إلى الدرجة التى تقوم بها جريمة الاغتصاب أو جريمة هتك العرض ، وإنما تخل بالحياء العام إخلالاً يسيراً ، ومن أمثلتها تقبيل أمرأة على وجنتيها علناً دون رضاها ، أو الإمساك بيدها ، أو قرصها بغتة فى ذراعها ، أو وضع المتهم يده على خدها .

لكن الأفعال الفاضحة المخلة بالحياء قد يأتيها المتهم على جسمه هو ، ويكون من شأنها الإخلال بحياء من يطلع عليها من الناس . مثال ذلك أن يظهر شخص فى الطريق العام وهو عارى الجسم ، أو أن يكشف عن عورته فى مكان عام . وتطبيقًا لذلك قضى بأن من يدخل دكان حلاق ويبول فى الحوض الموجود به ، فيعرض نفسه بغير مقتضٍ للأنظار يعد مرتكبًا لجريمة الفعل الفاضح المخل بالحياء (١) .

فإذا لم يكن الفعل مخلاً بالحياء العام ، فلا تقوم بإتيانه جريمة الفعل الفاضح العلنى . ويرجع فى تقدير مدى إخلال الفعل بالحياء العام إلى العادات والتقاليد الاجتماعية السائدة وقت ارتكاب الفعل فى المكان الذى ارتكب فيه . ويختص قاضى الموضوع بتقدير متى يكون الفعل مخلاً بالحياء العام ومتى لا يكون كذلك .

والشعور العام بالحياء فى البيئة الاجتماعية يختلف بإختلاف الزمان

= مطروق ، أو أن يواقع شخص امرأة فوق الثامنة عشرة برضاها فى مكان عام . فالفسل لا يشكل جريمة أخرى غير جريمة الفعل الفاضح العلنى .

(١) نقض ٣ مايو ١٩٤٣ ، مجموعة القواعد ، جـ٦ ، رقم ١٧٤ ، ص٢٤٢ . وراجع نقض ١٨ ابريل ١٩٢٩ ، مجموعة القواعد ، جـ١ ، رقم ٢٣١ ، ص٢٧٠ ، وفيه قررت المحكمة أنه مما يجرح شعور الحياء على وجه العموم أن تأتى المرأة بحركات بدنية تثير فكرة التمازج الجنسى ، ولا شك أن « ترقيص البطن » قد يثير هذه الفكرة خصوصاً إذا كان على الوصف الذى وصفه به ضابط البوليس الذى شهد بأن المتهمة كانت ترقص ببطنها رقصًا خليعًا يؤثر فى المجموع . وقضى فى فرنسا بتوافر جريمة الفعل الفاضح العلنى فى حق المتهم الذى أخرج عضوه التناسلى وتبول فى إتجاه رجال الأمن، محكمة ليموج ١٣ يونيه ١٩٧٥ ، دالوز ١٩٧٦ ، الموجز ص١١ .

والمكان ، ولذلك تكون له دلالة نسبية ، فما يخل بالحياء فى بلد شرقى قد لا يكون كذلك فى بلد أوروبى . وفى البلد الواحد يختلف مفهوم الشعور العام بالحياء من مكان إلى مكان ، بل يختلف فى المكان الواحد باختلاف الظروف، فما يخل بالحياء العام فى قرية من القرى المصرية قد لا يكون كذلك فى المدينة (١) . إنما ينبغى ملاحظة المستوى العام للأخلاق فى الدولة وما يسود فيها من معتقدات دينية ، هى فى مصر ما تفرضه تعاليم الأديان السماوية من حماية للفضيلة وسمو بالمستوى الخلقى لأفراد المجتمع .

وقاضى الموضوع هو الذى يستلهم هذه القيم والتقاليد ، ويحدد فى ضوئها ما يخل بالشعور العام بالحياء لدى أفراد المجتمع المصرى ككل ، وليس بالنظر إلى ما يسود لدى فئة قليلة متزمتة تبالغ فى تصويرها لفكرة الحياء العام ، أو لدى فئة قليلة منحرفة تسرف فى التبرج وإتيان المنكر والمستهجن من الأفعال التى لا يخفى إخلالها بالشعور العام بالحياء لدى الغالبية من أفراد المجتمع . ويعنى ذلك أنه لا عبرة بمفهوم الحياء لدى المتهم أو المجنى عليه ، وإنما العبرة بالشعور العام بالحياء من الفعل المرتكب (٢) .

المطلب الثانى

العلانية

• العلانية ركن مستقل فى جريمة الفعل الفاضح « العلنى » . وتبرير تطلب هذا الركن أن المشرع يهدف إلى حماية الشعور العام بالحياء ، أى حماية شعور

---

(١) وفى هذا المعنى تقرر محكمة النقض أن تقدير الأفعال المخلة بالحياء « يختلف باختلاف الأوساط والبيئات واستعداد أنفس أهليهما وعاطفة الحياء عندهم للتأثر » ، نقض ١٨ ابريل ١٩٢٩ ، مجموعة القواعد ، جـ١ ، رقم ٢٣١ ، ص٢٧٠ .

(٢) وقد قضى فى فرنسا بأن تدنى المستوى الأخلاقى لدى من يطلعون على الفعل الفاضح ليس له أى تأثير فى قيام الجريمة ، متى كانت تخل بالشعور العام بالحياء السائد فى المجتمع .

T. G. I. Paris 5 déc. 1978, j. c. p. 1979, II, n° 19138 .

الناس كافة من كل فعل يخدش الحياء ، وبديهى ان خدش الشعور العام بالحياء لا يتأتى إلا إذا ارتكب الفعل الفاضح علانية . ولم يحدد القانون الوسائل التى تتحقق بها علانية الفعل الفاضح ، وإنما اكتفى بوصفه بأنه يرتكب « علانية » (١) .

وتتحقق العلانية للفعل إذا رآه أحد ، أى إذا اطلع عليه بحاسة النظر ، أو إذا أحس به بأى حاسة من حواسه ، كما لو سمع المجنى عليه أصواتاً تدل دلالة كافية على حقيقة الفعل المرتكب عن أنه فعل فاضح . وقد أشارت محكمة النقض فى أحد أحكامها إلى هذا المعنى عندما قررت أن « الفعل العمد المخل بالحياء الذى يخدش فى المجنى عليه حياء العين والأذن ليس إلا فهو فعل فاضح » (٢) . فهذا الحكم يسوى بين السمع والبصر فى إمكان إدراك أيهما لصفة الإخلال بالحياء فى الفعل الفاضح .

بل إنه لا يشترط لتحقق العلانية أن يطلع على الفعل الفاضح أحد إطلاعاً حقيقياً ، وإنما يكفى أن يكون ذلك ممكناً بالنظر إلى الظروف التى ارتكب فيها أو مكان ارتكابه . ويعتبر الفعل حاصلاً علناً إذا كان من المحتمل أن يدركه أى فرد ولو بمحض المصادفة ، فالعلانية الفعلية غير متطلبة ، إذ تقوم مقامها العلانية الحكمية . ويعد الفعل علنياً سواء ارتكب فى مكان عام ، أو ارتكب فى مكان خاص متى كان من المحتمل أن يدركه الغير بسبب عدم إغلاق المكان. فالعلانية قد تفترض من صفة المكان الذى ارتكب فيه الفعل ، كما قد تحققها الظروف التى ارتكب فيها ولو لم يكن المكان عاماً . لذلك وجب التمييز بين الأفعال المخلة بالحياء التى تقع فى مكان عام ، وبين ما يقع منها فى مكان خاص .

---

(١) وكان بإمكان المشرع أن يحيل إلى المادة ١٧١ من قانون العقوبات التى تحدد الوسائل التى تجعل الفعل علنياً ، على نحو ما فعل فى الجرائم الماسة بالشرف والاعتبار . لكن المشرع لم يفعل ذلك ، وهو ما يعنى أن العلانية المقصودة فى جريمة الفعل الفاضح ليست هى ذاتها العلانية التى يقصدها المشرع فى جرائم الشرف والاعتبار .

(٢) نقض ٢٢ نوفمبر ١٩٢٨ ، مجموعة القواعد ، جـ١ ، رقم ١٧ ، ص ٣٢ .

أولاً : علانية الأفعال المرتكبة فى مكان عام :

الأفعال الفاضحة المرتكبة فى مكان عام تكون علنية ، ولو لم يطلع عليها أحد من الناس . فصفة المكان تفترض علانية الفعل المرتكب فيه ، إذ يكون من المحتمل أن يطلع على الفعل أى فرد فيتأذى شعوره بالحياء . وتطبيقاً لذلك يعتبر علنياً الفعل الفاضح الذى يرتكبه المتهم فى طريق عام منعزل على جسمه أو على جسم الغير ، ولو كان قد اجتهد فى محاولة الاختفاء عن أعين الناس حتى لا يراه أحد ، إذ يكفى احتمال رؤيته من أى شخص لتحقق صفة العلانية له .

والأماكن العامة أنواع ثلاثة : أماكن عامة بطبيعتها ، وأماكن عامة بالتخصيص ، وأماكن عامة بالمصادفة .

أ- المكان العام بطبيعته :

هو المكان المفتوح للجمهور بحيث يستطيع أى شخص أن يطرقه فى أى وقت ، ومثاله الطرق والميادين والحدائق العامة . ويعد مكاناً عاماً كل مكان مجاور للمكان العام بطبيعته ، إذا أمكن لمن يوجد فى المكان العام أن يطلع على ما يجرى فيه ، ومثاله الحقل الواقع على طريق عام دون أن يعزله عنه ما يحجب رؤية ما يجرى فيه .

والمكان العام بطبيعته يضفى على الفعل المرتكب فيه صفة العلانية ، ولو كان المتهم قد ارتكب الفعل فى الظلام والمكان خالٍ من الناس ولم يره أحد ، وكان قد اجتهد فى اتخاذ ما أمكنه من احتياطات حتى لا يطلع على فعله أحد من الناس ، إذ يكون من المحتمل دائماً أن يمر شخص مصادفة ويدرك الفعل بالسمع أو بالبصر .

ب- المكان العام بالتخصيص :

هو المكان الذى يباح للجمهور الدخول فيه خلال أوقات معينة ، ومثاله دور العبادة والمدارس والمستشفيات ودور السينما وقاعات المحاكم وأماكن العمل التى يرتادها الجمهور فى الأوقات الرسمية . وهذه الأماكن تأخذ حكم المكان العام بطبيعته خلال الوقت الذى يسمح فيه بدخول الناس إليها وبالنسبة للأجزاء

المسموح بالدخول فيها ، وتعد أماكن خاصة في غير ذلك من الأوقات والأجزاء (١) . فإذا ارتكب شخص فعلاً فاضحاً في أحد هذه الأماكن وفي الجزء المخصص لدخول للجمهور خلال الأوقات المصرح بالدخول فيها ، توافرت للفعل صفة العلانية . أما إذا ارتكب الفعل في غير الأوقات المصرح بالدخول فيها ، أو في جزء من المكان الذى لا يباح للجمهور الدخول فيه ، اعتبر الفعل مرتكباً في مكان خاص ، فلا تتوافر له صفة العلانية إلا إذا اطلع عليه أحد من أصحاب المكان أو نزلائه أو كان من المستطاع رؤيته بسبب عدم احتياط الفاعل (٢) .

جـ- المكان العام بالمصادفة :

هو مكان خاص بطبيعته ، لكن يباح للجمهور الدخول فيه على وجه عارض ، ومثاله المطاعم والمقاهي والمحال التجارية والمقابر وعيادات الأطباء (٣) . ويأخذ هذا المكان حكم المكان العام بالتخصيص ، فلا يعد الفعل المرتكب فيه علنياً إلا إذا حدث خلال وقت تواجد الناس فيه وفي الأجزاء التى يسمح لهم بالدخول فيها . أما في غير ذلك من الأوقات والأجزاء ، فلا يعد الفعل المخل بالحياء علنياً إلا إذا اطلع عليه أحد من أصحاب المكان ، أو كان من الممكن رؤيته بسبب عدم احتياط الفاعل . وغنى عن البيان أن الفعل الفاضح المرتكب في المكان العام بالمصادفة خلال فترة تواجد الناس فيه

---

(١) فتتوافر العلانية بالنسبة للفعل الفاضح الذى يرتكب في قاعة العرض السينمائى خلال وقت تواجد المشاهدين فيها . أما الأفعال المرتكبة في القاعة وهى خالية من المشاهدين، وكذلك الأفعال المرتكبة أثناء العرض في مكان لا يسمح بدخول الجمهور فيه ، فلا تتوافر لها صفة العلانية إذا اتخذ الفاعل كافة الاحتياطات اللازمة لمنع الإطلاع على ما يدور بداخلها .

(٢) نقض ٣٠ ديسمبر ١٩٦٨ ، مجموعة النقض ، السنة ١٩ ، رقم ٢٢٩ ، ص١١٢١ .

(٣) ومن هذه الأماكن كذلك عربات السكك الحديدية وعربات النقل العام ، فهى تعتبر أماكن عامة بالمصادفة ، ويعتبر الفعل الفاضح الحاصل فيها علنياً ، إذا ارتكب أثناء وجود الركاب فيها . راجع في تعريف المكان العام بالمصادفة ، نقض ١٤ أكتوبر ١٩٧٣ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٤ ، رقم ١٧٥ ، ص٨٤٧ .

وفى جزء منه يسمح لهم بالدخول فيه ، يكون علنياً ولو لم يره أحد من الناس، إذ العلانية تفترض من صفة المكان ، وليس من الإطلاع على الفعل حقيقة ، فهناك احتمال دائم لأن يطلع عليه أحد من الناس .

ثانيًا : علانية الأفعال المرتكبة فى مكان خاص :

الأفعال الفاضحة المرتكبة فى مكان خاص لا تثبت لها فى الأصل صفة العلانية . لكن هذه العلانية قد تتوافر للفعل ، رغم ارتكابه فى مكان خاص إذا توافرت شروط معينة .

والمكان الخاص يقصد به المكان الذى لا يحق لغير أصحابه الدخول فيه إلا بإذن منهم ، ومثاله مسكن الشخص أو الغرفة التى استأجرها فى فندق أو السيارة الخاصة .

والأماكن الخاصة أنواع ثلاثة من حيث إمكان توفر العلانية للأفعال المرتكبة بها :

أ- أماكن خاصة يستطيع من كان فى مكان عام أن يطلع على ما يقع فيها :

ومثالها السيارات الخاصة والغرف فى الدور الأرضى التى تطل بمنافذها المفتوحة على الشارع (١) . وتتوافر العلانية إذا ارتكب الفعل الفاضح فى هذا المكان ، متى كان من الممكن لمن يوجد فى المكان العام الاطلاع عليه ، كما لو ارتكب الفعل فى الغرفة نهاراً ونوافذها مفتوحة ، أو ارتكب فى السيارة الخاصة وشاهده أو أحس به بعض الناس أو كان ذلك فى استطاعتهم . لكن إذا اتخذ مرتكب الفعل الاحتياطات لمنع الناس من الاطلاع عليه ، انتفت العلانية، مثال ذلك أن يرتكب الفعل ليلاً فى ظلام حالك لا يسمح لمن كان فى الخارج أن يرى ما يجرى فى المكان ، أو أن يكون الجانى قد وضع عوائق تحول دون المشاهدة .

---

(١) ومنها شقق البدروم ولها نوافذ على الطريق يستطيع من يسير فى الطريق العام أن يرى ما يجرى فيها عندما تكون نوافذها مفتوحة .

ب- أماكن خاصة يستطيع من كان فى مكان خاص آخر أن يطلع على ما يقع فيها :

ومثالها الأجزاء المشتركة بين عدة أماكن خاصة ، كالفناء المشترك وسلالم المنزل الذى يسكنه عدد من العائلات والمنور والحديقة التى يطل عليها سكان المنزل ، إذ يكون فى استطاعة من يوجدون بالمنزل أن يطلعوا على ما يجرى فى هذه الأماكن إذا أطلوا عليها من مساكنهم . وتتوافر العلانية للفعل المخل بالحياء المرتكب فى هذا المكان متى كان فى استطاعة أيا من السكان أو الجيران أن يطلع عليه . أما إذا احتاط الفاعل لمنع الناس من الإطلاع على الفعل ، فلا يعد علنياً .

جـ- أماكن خاصة لا يستطيع من كان خارجها أن يطلع على ما يجرى فيها :

ومثالها المسكن الخاص الذى تمنع حرمته من اعتبار ما يجرى بداخله علنيًا . فالأصل ألا يكون لما يدور فى المسكن الخاص صفة العلانية ، لأن إغلاقه يمنع احتمال رؤية ما يدور بداخله . ويعنى ذلك أن مناط انتفاء العلانية عما يدور فى المسكن الخاص هو اتخاذ الفاعل الاحتياطات الكافية لمنع الغير من مشاهدة ما يجرى فيه ، ولو عن طريق المصادفة (١) . أما إذا كان الفاعل لم يتخذ الاحتياطات اللازمة لمنع مشاهدة الغير لما يجرى فى مسكنه ، كما لو رد الباب دون أن يحكم إغلاقه بالمفتاح أو بالترباس ، فاستطاع شخص أن يدخل إليه ، ولو بطريق المصادفة ، ويشهد ما يجرى فيه (٢) ، توافرت

---

(١) والأصل أن من يرتكب فعلاً مخلاً بالحياء ، ولو كان مشروعًا ، يحتاط حتى لا يطلع عليه أحد ، فيحكم إغلاق النوافذ والأبواب .

(٢) والفرض أن يشهد شخص بالفعل ما يجرى داخل المكان . أما إذا كان فى استطاعة شخص أن يشهد ما يجرى فى المكان ، فإن ذلك لا يكفى لتوافر صفة العلانية . فإذا ارتكب شخص فعلاً خادشاً للحياء فى مسكنه الخاص الذى كانت نوافذه مفتوحة ، ولم يثبت أن أحداً شهد الفعل ، فإن العلانية لا تكون قد توافرت . كذلك لا تتوافر العلانية إذا كان الفاعل قد اتخذ الاحتياطات الكافية لمنع الغير من مشاهدة ما يجرى داخل مسكنه =

للفعل الفاضح صفة العلانية .

وإذا كان بالمكان الخاص المغلق أشخاص مع الفاعل شهدوا الفعل الفاضح الذى ارتكب فى هذا المكان ، فتنبغى التفرقة بين ما إذا كانت مشاهدتهم للفعل باختيارهم أم لا . فإذا كان الشخص قد اختار مشاهدة الفعل لأى سبب من الأسباب ، لا تتوفر العلانية ، إذ لا يمكن القول بأن حياءه قد خدش متى كان قد حضر بمحض اختياره لمشاهدة الفعل أو الاشتراك فيه . ويستنتج من ذلك أن الشخص إذا كان قد فوجئ بمشاهدة الفعل دون اختيار منه ، تحققت بهذه المشاهدة علانية الفعل ؛ لأنه لم يسع باختياره إلى تلك المشاهدة ، وإنما تحققت عرضاً وقد خدش حياؤه بها .

وفى كل الأحوال لا تتحقق العلانية إذا كان من شهد الفعل المخل بالحياء هو المجنى عليه نفسه ؛ لأنه لا يمكن أن يعد الشخص الواحد مجنيًا عليه وشاهداً لذات الفعل . فالفعل الفاضح المرتكب على شخص فى مكان مغلق الإحكام لا يوجد فيه غير الفاعل والمجنى عليه لا يعد علنياً ، وأخيراً لا ينفى العلانية أن يكون من شهد الفعل الفاضح أو أدركه غير مميز ، متى كان قادراً على إدراك ماهية الفعل ودلالته غير الأخلاقية ، ولو لم يكن قادراً على فهم تفاصيله (١) .

= الخاص ، لكن شخصًا أطلع على ما يجرى بطريق غير مشروع ، كما لو نظر من ثقب المفتاح ، أو نتيجة حادث قهرى ، نقض ٣٠ ديسمبر ١٩٦٨ ، مجموعة النقض ، السنة ١٩ ، رقم ٢٢٩ ، ص١١٢١ .

(١) فإذا شهد الفعل صغير عديم التمييز أو مجنون لم يدرك ماهية الفعل ودلالته غير الأخلاقية ، انتفت عن الفعل صفة العلانية . وقد قضى فى فرنسا بعدم قيام الجريمة إذا كانت الأفعال الفاضحة قد ارتكبت فى غرفة أمام طفل يبلغ من العمر عشر سنوات ، كان هو الشاهد الوحيد لها ، نقض ٢٧ أكتوبر ١٩٣٢ ، دالوز الدورى ١٩٣٣ ، I ، ص١٣٣ . وقد اعتبرت محكمة النقض الفرنسية الواقعة جريمة تحريض الصغير على الفسق ، نقض ١٥ يونيه ١٩٥٤ ، دالوز ١٩٥٤ ، ص٧٠١ .

المطلب الثالث

الركن المعنوى

الركن المعنوى فى جريمة الفعل الفاضح العلنى موضع خلاف بين الفقهاء فيما يتعلق بنوعه .

فيرى بعض الفقهاء أن الركن المعنوى فى هذه الجريمة ليس القصد الجنائى ، أى قصد جعل الفعل علنيًا ، وإنما يسأل المتهم إذا كان قد أهمل فى اتخاذ الاحتياطات اللازمة لمنع اطلاع الغير على فعله الفاضح ، وهو ما يعنى أن الركن المعنوى فى هذه الجريمة يتخذ صورة الخطأ لا القصد . فلا يتطلب أن يتعمد المتهم الإخلال بالشعور العام بالحياء بإطلاع الناس على فعله ، وإنما يكفى أن يكون قد أغفل اتخاذ الاحتياطات التى من شأنها أن تحول دون ذلك .

لكن الرأى الغالب فى الفقه يتطلب توافر القصد الجنائى لقيام هذه الجريمة، وهو يقوم على علم المتهم بطبيعة فعله واتجاه إرادته إليه . وقد أخذ على الرأى الذى يكتفى بمجرد الخطأ أنه يخلط بين القصد والباعث ، لأن استهداف المتهم الإخلال بالحياء العام ليس سوى مجرد باعث على الجريمة ، التى يتوفر القصد فيها بإتجاه الإرادة إلى جعل الفعل علنياً ، بصرف النظر عن هدف المتهم من هذه العلانية .

فالقصد الجنائى يتحقق بتعمد المتهم إتيان فعله علانية ، ولو كان لا يستهدف من ذلك الإخلال بالشعور العام بالحياء . يضاف إلى ذلك أن تطلب القصد الجنائى فى هذه الجريمة يتفق مع القواعد العامة ، التى تقضى بأن الجريمة لا تكون غير عمدية إلا إذا تقرر ذلك بنص القانون ، ولم ينص القانون على الإكتفاء بالخطأ لمساءلة المتهم عن الفعل الفاضح ، بل إن عبارة نص المادة ٢٧٨ من قانون العقوبات يستفاد منها أن القصد هو الركن المعنوى لهذه الجريمة .

والقصد المتطلب لقيام هذه الجريمة هو القصد العام ، الذى يقوم على العلم والإرادة . والعلم ينصب على ماديات الجريمة والإرادة تتجه إلى الفعل الذى

يحقق هذه الماديات . والعلم ينصرف إلى أن من شأن الفعل أن يخل بالحياء [1] ، وأنه علني يحتمل أن يطلع عليه أحد من الناس . فإذا جهل المتهم صفة الإخلال بالحياء فى الفعل ، أو اعتقد أنه لا يوجد أى احتمال لأن يطلع عليه الغير ، انتفى عنصر العلم ، وانتفى بالتالى القصد الجنائى .

أما الإرادة فيتعين أن تتجه إلى إتيان الفعل الفاضح على نحو علنى .

فالإرادة تتجه أولاً إلى إتيان فعل مخل بالحياء ، بحيث إذا انتفت هذه الإرادة انتفى القصد الجنائى ، مثال ذلك أن يحرك شخص يده أثناء الكلام فى مكان مزدحم بالناس فتمس جسم امرأة على نحو يخل بحيائها .

والإرادة تتجه ثانياً إلى جعل الفعل علنياً ، بحيث إذا انتفت إرادة العلانية انتفى القصد الجنائى ، مثال ذلك ألا يتوقع المتهم إمكان إطلاع الغير على فعله، لأنه اتخذ كل الاحتياطات اللازمة فى المكان الذى يأتى فيه الفعل للحيلولة دون ذلك، لكن شخصاً كان قد حطم باب المكان وجعل الفعل علنياً.

وإذا توافر القصد الجنائى ، فلا عبرة بالبواعث على الفعل الفاضح العلنى ، فلا يلزم أن يكون المتهم قد استهدف من فعله تحدى الشعور العام بالحياء . لذلك يستوى أن يكون باعثه على الفعل الإخلال بالحياء العام ، أو إشباع رغبة جنسية تسيطر عليه ، أو مجرد الفضول ، أو عدم الالتزام بالقيم الاجتماعية والأخلاقية ، أو غير ذلك من البواعث .

وتطبق القواعد العامة فى أسباب الإباحة وموانع المسئولية على جريمة الفعل الفاضح العلنى . فيباح الفعل للأغراض الطبية [2] ، أو للدفاع

---

(١) وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأنه ، يكفى قانوناً لتوفر القصد الجنائى فى جريمة الفعل الفاضح أن يكون المتهم عالماً بأن من شأن فعلته أن تخدش الحياء ، فمن يدخل دكان حلاق ويبول فى الحوض الموجود به ، فيعرض نفسه بغير مقتض للأنظار بحالته المنافية للآداب يتوفر فى حقه القصد الجنائى فى تلك الجريمة ، ،نقض ٣ مايو ١٩٤٣ ، مجموعة القواعد ، جـ٦ ، رقم ١٧٤ ، ص٢٤٢ .

(٢) كما إذا كشف المريض عن عورات جسمه للطبيب فى حضور ممرضة أو طبيب آخر.

الشرعى [١] . كما تمتنع المسئولية إذا كان مرتكب الفعل فاقد التمييز أو الاختيار لصغر أو عاهة فى العقل [٢] ، أو لتناول عقاقير مخدرة قهراً عنه أو على غير علم منه بها . كما لا يسأل عن الفعل الفاضح العلنى من أكره على ارتكابه سواء كان الإكراه مادياً أو معنوياً [٣] ، ولا من ألجأته إليه ضرورة وقاية نفسه أو غيره من خطر جسيم على وشك الوقوع به أو بغيره [٤] .

عقوبة الفعل الفاضح العلنى :

الفعل الفاضح العلنى جنحة ، عقوبتها الحبس الذى لا تزيد مدته على سنة أو الغرامة التى لا تتجاوز ثلاثمائة جنيه . ولا عقاب على الشروع فيها .

وإذا حدث تعدد معنوى مع جريمة أخرى من جرائم العرض ، وجب اعتبار الجريمة التى عقوبتها أشد والحكم بعقوبتها دون غيرها . ويحدث التعدد المعنوى مع جريمة الاغتصاب أو هتك العرض أو الزنا ، فتقوم بأى فعل من هذه الأفعال جريمة الفعل الفاضح العلنى إذا ارتكب علناً بالإضافة إلى الجريمة الأخرى ، فإذا لم تكتمل أركان الجريمة الأخرى ، وجب الحكم بعقوبة الفعل الفاضح العلنى دون غيرها .

---

(١) مثال ذلك أن يفر المعتدى عليه من الخطر الذى يهدده به المعتدى فيخرج عارياً أو شبه عار إلى الطريق العام طلباً للنجدة .

(٢) يحدث ذلك إذا خرج الصغير عارياً فى مكان عام ، أو إذا خلع المجنون ملابسه وكشف عن عورات جسمه فى مكان مزدحم بالناس .

(٣) كما هى الحال بالنسبة لامرأة أكرهت على خلع ملابسها فى مكان عام .

(٤) مثال ذلك أن يشب حريق أو يحدث زلزال ، فيخرج بعض الأفراد إلى الطريق العام شبه عراة ، أو أن يهتز مبنى فيعتقد سكانه أنه ينهار ، فيسرعون بالخروج منه إلى الشارع وبعض عوراتهم مكشوفة .

المبحث الثانى

الفعل الفاضح غير العلنى

نصت على تجريم الفعل الفاضح غير العلنى المادة ٢٧٩ من قانون العقوبات ، التى تقرر أن يعاقب بعقوبة الفعل الفاضح العلنى « كل من ارتكب مع امرأة أمراً مخلاً بالحياء ولو فى غير علانية » .

يتضح من النص السابق أن العلانية ليست ركناً فى الجريمة ، لأنها إن توافرت تحققت جريمة الفعل الفاضح العلنى . كما يستفاد من النص أن الأمور المخلة بالحياء بالنسبة للمرأة لا ترقى إلى مرتبة الأفعال التى تقوم بها جريمة هتك العرض ، إما لأن الجانى يرتكبها على نفسه دون المساس بجسم المرأة ، أو لأنها رغم وقوعها على جسمها لا تمس عورة ولا تبلغ فى مدى فحشها ما يحقق جريمة هتك العرض . وعلة تجريم الأمر المخل بالحياء الذى يرتكب مع امرأة دون علانية هى حماية كرامة المرأة والحفاظ على شعورها بالحياء ، من كل ما يمكن أن يمس به من أفعال ، تقع عليها أو فى حضرتها دون رضاها وفى غير علانية .

ونتناول فيما يلى بيان أركان الجريمة وعقوبتها :

أولاً : الركن المادى :

يتحقق الركن المادى لهذه الجريمة « بالأمر المخل بالحياء » ، وهو يشمل الفعل الذى تقوم به جريمة الفعل الفاضح العلنى . فيدخل فيه الأفعال والحركات والإشارات التى تخل بحياء المرأة ، سواء ارتكبها المتهم على نفسه فى حضور المرأة ، كما لو كشف عوراته أمامها أو أشار إليها (١) ، أو ارتكبها على جسم المرأة دون رضاها ، كما لو قبلها أو أمسك بذراعها أو وضع يده على خدها . ونعتقد أن دلالة « الأمر المخل بالحياء » تتجاوز مجرد الفعل الذى يحقق جريمة

---

(١) أو شرع فى خلع ملابسه الداخلية فى حضرتها ، راجع نقض ٢ نوفمبر ١٩٥٩ ، مجموعة النقض ، السنة ١٠ ، رقم ١٧٨ ، ص٨٣٤ .

« الفعل » الفاضح العلنى ، لأن المشرع عبر عن الركن المادى فى الجريمة الأخيرة بأنه « فعل » ، بينما عبر عن الركن المادى فى جريمة الفعل الفاضح غير العلنى بأنه « أمر مخل بالحياء » . لذلك نرى أن جريمة الفعل (١) « الفاضح غير العلنى يتحقق ركنها المادى بمجرد الأقوال البذيئة أو الفاحشة التى تصدر من المتهم للمرأة ، كما يتحقق بطلب المتهم من امرأة يعرفها دخل عليها فى منزلها أمراً منافياً للآداب ، إذ لا يشترط - فى تقديرنا - أن يتعدى الأمر المخل بالحياء حد الكلام ليقترن بعمل مادى . بل يرتكب أمراً مخلاً بالحياء من يدخل منزل امرأة تقيم فيه بمفردها ويبقى فيه دون ارادتها .

ثانياً : صفة المجنى عليه :

يشترط أن يقع الأمر المخل بالحياء مع « امرأة » ، أى مع أنثى ، سواء كانت بالغة أو غير بالغة ، متى كانت تفهم دلالة الأمر المخل بالحياء ، حتى يمكن القول بأنه قد أخل بحيائها . ويستوى أن تكون المرأة متزوجة أو غير متزوجة ، على درجة عالية من الأخلاق أو سيئة الخلق . وتطلب صفة الأنثى فى المجنى عليها يعنى أن جريمة السلوك المخل بالحياء لا تقوم قانوناً إذا ارتكب الأمر على ذكر فى غير علانية . ويعد ذلك عيباً فى التشريع ينبغى تداركه ، لأن حياء الرجل يمكن أن يخدش إذا ارتكب شخص معه أمراً مخلاً بالحياء فى غير علانية ، ومع ذلك يفلت هذا السلوك من العقاب (٢) .

ثالثاً : انعدام الرضاء :

يشترط أن يكون السلوك المخل بالحياء قد ارتكب مع امرأة بدون رضاها.

---

(١) لذلك يكون من الأفضل تسمية هذه الجريمة بجريمة « السلوك الفاضح غير العلنى » . ومع ذلك فقد استعملنا التعبير المتداول فى الفقه والقضاء .

(٢) نقض ١٥ أكتوبر ١٩٣٤ ، مجموعة القواعد ، جـ٣ ، رقم ٢٧٢ ، ص٣٦٦ ، وفيه قررت المحكمة أنه إذا « قاد المجنى عليه شخصان إلى غرفة مقفلة الأبواب والنوافذ ، وقبله أحدهما فى وجهه ، وقبله الثانى على غرة منه فى قفاه وعضه فى موضع التقبيل ، فهذا الفعل لا يعتبر إذن هتك عرض ولا شروعاً فيه ، كما أنه لا يدخل تحت حكم أية جريمة أخرى من جرائم إفساد الأخلاق » .

وهذا الركن يستفاد من طبيعة الجريمة باعتبارها من جرائم الاعتداء على العرض ، وهى تفترض انتفاء رضاء المجنى عليه بالفعل . كما أنه يتفق مع علة تجريم الفعل ، وهى حماية شعور المجنى عليها وصيانة كرامتها ممّا قد يقع على جسمها أو بحضورها من أمور مخلة بالحياء رغمًا عن ارادتها . وأخيراً يفرض المنطق القانونى تطلب هذا الركن السلبى ، لأنه ليس من المقبول أن تنتفى الجريمة حين ترضى المرأة بإتيان أمر مخل بحيائها إخلالاً جسيمًا يرقى إلى مرتبة أفعال هتك العرض ، ثم نقرر قيام الجريمة بأمر مخل بالحياء إخلالاً يسيراً لا يحقق سوى الفعل الفاضح ولو رضيت المرأة بإتيانه على جسمها أو فى حضرتها .

وانعدام الرضاء يفهم على ذات النحو الذى سبق أن حددناه فى الإغتصاب وهتك العرض بالقوة أو التهديد . وتقدير رضاء المجنى عليها أو عدم رضاها بالفعل مسألة موضوعية يختص بالفصل فيها قاضى الموضوع دون رقابة من محكمة النقض متى كان استدلاله سائغاً (١) .

رابعًا : الركن المعنوى :

جريمة الفعل الفاضح غير العلنى جريمة عمدية يتخذ ركنها المعنوى صورة القصد الجنائى . ويتحقق القصد بعلم المتهم بصفة الإخلال بالحياء فى سلوكه وبانعدام رضاء المرأة به ، وباتجاه ارادة المتهم إلى ارتكاب السلوك . وينتفى القصد الجنائى إذا انتفت ارادة اتيان الأمر المخل بالحياء ، كمن أتى بحركة لا شعورية أخلت بحياء المرأة . ولا عبرة بالبواعث على الفعل . وتنطبق على الجريمة أسباب الإباحة وموانع المسئولية على التفصيل السابق بيانه .

---

(١) نقض ٢ نوفمبر ١٩٥٩ ، مجموعة النقض ، السنة ١٠ ، رقم ١٧٨ ، ص٨٣٤ . وقد استخلصت المحكمة رضاء المجنى عليها عن الواقعة من سماحها للمتهم برضائها الدخول لمسكنها والجلوس بصحبتها ، ومن قولها بمحضر جمع الاستدلالات أن زوجها قد لفق الواقعة للإيقاع بالمتهم ، أى أنها كانت راضية عن الفعل الذى قام به المتهم وذلك حتى توقع به لكى يستفيد زوجها حسب الخطة التى كان يرمى إليها .

خامساً : عقوبة الفعل الفاضح غير العلنى :

هى ذات العقوبة المقررة للفعل الفاضح العلنى ، أى الحبس مدة لا تزيد على سنة أو الغرامة التى لا تجاوز ثلاثمائة جنيه . ولا عقاب على الشروع فيها. وطبقًا للمادة الثالثة من قانون الإجراءات الجنائية لا يجوز أن ترفع الدعوى الجنائية عن جريمة الفعل الفاضح غير العلنى إلا بناء على شكوى شفهية أو كتابية من المجنى عليها أو من وكيلها الخاص ، ولمن قدم الشكوى أن يتنازل عنها فى أى حالة كانت عليها الدعوى إلى أن يصدر فيها حكم نهائى .

الباب الرابع

الجرائم الماسة بالشرف والاعتبار

تمهيد وتقسيم :

تقتضى الحماية الجنائية لشخصية الانسان فى شقها المعنوى تجريم صور الاعتداء على شرفه واعتباره .

وقد قدر المشرع ضرورة حماية شرف الانسان واعتباره ، لما لهذه الحماية من أهمية لا تقل عن تلك التى اقتضت اسباغ الحماية الجنائية على حق الانسان فى الحياة وفى سلامة جسده . فحق الانسان فى شرفه واعتباره من الحقوق اللصيقة بالشخصية القانونية والمتفرعة عنها ؛ أيا كانت المكانة التى يحتلها فى المجتمع .

ويقصد بالشرف والاعتبار مجموع ما للشخص من صفات خلقية وعقلية وغيرها ، تحدد مكانته فى المجتمع ، وتحدد بالتالى قدر الاحترام الذى تستلزمه هذه المكانة .

والشرف يغلب عليه الطابع الشخصى ، إذ ينطوى على شعور الفرد بكرامته ، لما يتمتع به من صفات داخلية كالأمانة والشجاعة والطهارة ، وهى صفات تحدد من وجهة نظره التقدير الذى ينبغى أن يناله من الغير . وبعبارة أخرى الشرف هو أساساً إحساس الشخص بنقائه من كل ما يمكن أن ينسب إلى الانسان من سلوك مخالف للأخلاق ، متمثلة فى معانى الأمانة والاستقامة والنزاهة والطهارة .

أما الاعتبار فيبدو أن له طبيعة موضوعية ، إذ هو يعنى مجموع ما للفرد من صفات تحدد مكانته فى المجتمع ، وتحدد بالتالى حقه فى أن يعامل من أفراد هذا المجتمع بما يتناسب مع هذه المكانة . أو بمعنى آخر الاعتبار هو الفكرة التى يكونها الغير عن الشخص طبقًا لما تجمع لديه من صفات ، وهذه الفكرة تحدد المكانة التى يحتلها هذا الشخص فى المجتمع الذى يعيش فيه ، وقدر الاحترام المرتبط بهذه المكانة .

من ذلك نرى أن فكرة الشرف والاعتبار لها طبيعة مزدوجة ، شخصية وموضوعية فى الوقت نفسه ، وقد اعتد المشرع بكل من الطابع الشخصى والطابع الموضوعى للشرف والاعتبار فى تقرير الحماية الجنائية لهما .

ويبدو اعتداده بالطابع الموضوعى للشرف والاعتبار فى تجريم الاعتداء العلنى عليهما ، كما فى القذف والسب العلنى ، إذ من شأن العلانية فى هذا الصدد أن يعلم أفراد المجتمع الذى ينتمى إليه المجنى عليه بما ينسب إليه من أمور ، تقلل من قيمته فى نظرهم وتنزل بالمكانة الاجتماعية التى يتمتع بها .

ويبدو اعتداد المشرع بالطابع الشخصى للشرف والاعتبار فى تجريم الاعتداء عليهما ولو كان غير علنى ، كما فى السب غير العلنى والبلاغ الكاذب وافشاء الأسرار . ففى هذه الحالة تمثل الجريمة اعتداء على شعور الفرد بكرامته وقيمته من وجهة نظره الشخصية .

والشرف والاعتبار بالمعنى السابق تحديده لهما مدلول نسبى ، يختلف من مجتمع إلى آخر . فما يعتبر ماساً بالشرف والاعتبار فى مجتمع قد لا يعتبر كذلك فى مجتمع آخر . كما يختلف مدلول الشرف والاعتبار باختلاف الأشخاص فى نفس المجتمع . فما يمثل إعتداء على الشرف والاعتبار بالنسبة لشخص أو أشخاص ينتمون إلى طائفة معينة ، قد لا يمس الشرف والاعتبار بالنسبة لشخص آخر لا ينتمى إلى هذه الطائفة .

والقول بأن المشرع يحمى الشرف والاعتبار على أنهما من الحقوق المتفرعة عن الشخصية القانونية واللصيقة بها ، يقتضى الاعتراف بهذه الحماية لكل من يتمتع بالشخصية القانونية ، سواء أكان شخصاً طبيعياً أم شخصاً معنوياً . ويترتب على ذلك أن المشرع يحمى حق الأشخاص المعنوية فى الشرف والاعتبار ، مادام يعترف لها بالشخصية القانونية .

وقد نص المشرع المصرى على طائفة الجرائم الماسة بالشرف والاعتبار فى الباب السابع من الكتاب الثالث من قانون العقوبات ، تحت عنوان « القذف والسب وافشاء الأسرار » . ويضم هذا الباب المواد من ٣٠٢ إلى ٣١٠ ، وتعالج

أربع جرائم هى : القذف والسب العلنى والبلاغ الكاذب وإفشاء الأسرار (١) .

هذه الطائفة من الجرائم يجمع بينها ، من ناحية وحدة الحق المعتدى عليه ، وهو حق المجنى عليه فى شرفه واعتباره . ومن ناحية أخرى يجمع بين هذه الجرائم وسيلة ارتكابها ، فهى جميعاً من الجرائم التى ترتكب أصلاً بالقول أو بالكتابة . وفيما عدا ذلك تختلف هذه الجرائم من حيث الأركان المكونة لكل منها ومن حيث العقوبات المقررة لها .

وندرس فيما يلى الجرائم الماسة بالشرف والاعتبار فى فصول أربعة ، تتناول على التوالى جرائم القذف والسب والبلاغ الكاذب وإفشاء الأسرار .

---

(١) وبالاضافة إلى هذه الجرائم ، يتضمن الباب السابع من الكتاب الثالث من قانون العقوبات جريمة التعرض لأنثى على وجه يخدش حياءها المنصوص عليها فى المادة ٣٠٦ مكرراً (أ) ، كما يتضمن هذا الباب جرائم الاعتداء على حرمة الحياة الخاصة المنصوص عليها فى المادتين ٣٠٩ مكرراً و٣٠٩ مكرراً (أ) .

الفصل الأول

القــذف

دراسة القذف تقتضى أن نتكلم عن القذف المعاقب عليه ، والقذف المباح .

المبحث الأول

القذف المعاقب عليه

تقتضى دراسة جريمة القذف أن نتكلم عن الأركان المكونة لها ، ثم نبين عقوباتها .

المطلب الأول

أركان جريمة القذف

عرفت الفقرة الأولى من المادة ٣٠٢ من قانون العقوبات القذف عن طريق تعريف القاذف بنصها على أنه « يعد قاذفاً كل من أسند لغيره بواسطة احدى الطرق المبينة بالمادة ١٧١ من هذا القانون أموراً لو كانت صادقة لأوجبت عقاب من أسندت إليه بالعقوبات المقررة لذلك قانوناً أو أوجبت احتقاره عند أهل وطنه » . هذا التعريف يحدد الركن المادى لجريمة القذف ، كما أن للقذف ركناً معنوياً .

أولاً : الركن المادى :

الركن المادى لجريمة القذف يتحقق بإسناد واقعة محددة ، بإحدى الطرق المبينة بالمادة ١٧١ من قانون العقوبات . وبالرجوع إلى المادة ١٧١ التى أحال إليها المشرع ، نجد أنها تبين طرق العلانية . وعلى ذلك يمكن القول بأن الركن المادى لجريمة القذف يتكون من الإسناد ، الذى يكون موضوعه واقعة محددة ، من شأنها لو صحت عقاب من أسندت إليه أو احتقاره ، ووسيلته إحدى طرق العلانية .

أ- الاسناد :

يقصد بالاسناد نسبة أمر أو واقعة إلى شخص معين ، بأى وسيلة من وسائل التعبير ، سواء كانت تلك الوسيلة هى القول أو الكتابة أو مجرد الاشارة . فكل وسيلة من وسائل التعبير عن فكرة أو معنى يدور فى ذهن الشخص على نحو يفهمه الغير ، تصلح لأن يتحقق بها عنصر الاسناد فى جريمة القذف .

فقد تكون وسيلة التعبير هى الكلام أيا كان حجمه أو شكله ، فيستوى أن يكون التعبير بجملة واحدة أو بجزء من جملة أو بلفظ واحد . كما يستوى أن يكون نثراً أم نظماً .

وقد تكون وسيلة التعبير هى الكتابة ، أيا كانت اللغة التى استعملت فيها . ويمتد نطاق الكتابة ليشمل الرموز والرسوم ، وخاصة الرسوم الكاريكاتورية ، والصور ويدخل فيها الأفلام السينمائية والتليفزيونية ورسائل الانترنت ، إذا تضمنت وقائع مشينة نسبت إلى شخص معين .

وأخيراً قد تكون وسيلة التعبير هى الاشارة . فإذا كانت الدلالة العرفية للاشارة هى نسبة واقعة موجبة لعقاب أو احتقار شخص معين قامت بها جريمة القذف .

ويتحقق الاسناد سواء نسب القاذف الواقعة إلى المجنى عليه على سبيل القطع والتأكيد ، أو نسبها إليه على سبيل الظن والاحتمال . ويجمع الفقه على التسوية بين الاسناد على سبيل التأكيد ، والاسناد على سبيل الشك والاحتمال ، فى إمكان توافر الجريمة بأى منهما ، لتحقق علة تجريم القذف فى الصورتين . والقضاء المصرى مستقر على هذا الرأى ، وأكدته محكمة النقض ، بقولها أن الاسناد « كما يتحقق بكل صيغة توكيدية يتحقق أيضاً بكل صيغة ولو تشكيكية من شأنها أن تلقى فى أذهان الجمهور عقيدة ولو وقتية أو ظناً أو احتمالاً ولو وقتياً فى صحة الأمور المدعاة » (١) .

---

(١) نقض ٣١ مارس ١٩٣٢ ، مجموعة القواعد ، جـ٢ رقم ٣٤٢ ، ص٤٩٢ ، كذلك اعتبرت محكمة النقض القذف متوافراً فى حق شخص قام بنشر تقرير طبى ورد فيه =

ويتحقق الاسناد أيا كان الأسلوب الذى صاغ فيه الجانى الوقائع التى ينسبها إلى المجنى عليه . فالقاعدة أنه لا عبرة بالأسلوب الذى تصاغ فيه عبارات القذف . فيستوى فى قيام الجريمة أن يكون الاسناد بأسلوب صريح أو ضمنى ، سواء ورد فى صيغة استفهام أو فى صيغة افتراضية (١) أو فى قالب مديح (٢) . وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأنه « لا عبرة بالحيل الانشائية التى جاء بها الكاتب عندما أورد بعض الجمل البينة الاهانة بصيغة الاستفهام فإن السياق ينم عن أن ذلك التساؤل لم يكن إلا تساؤل توكيد وتوبيخ . على أن المداورة فى الأساليب الانشائية بفكرة الفرار من حكم القانون لا نفع فيها للمداور مادامت الاهانة تتراءى للمطلع خلف ستارها وتستشعرها الأنفس من خلالها ، إنما تلك المداورة مخبثة أخلاقية شرها أبلغ من شر المصارحة فهى أجدى منها بترتيب حكم القانون » (٣) .

ويتحقق القذف سواء نسب القاذف الأمر الشائن إلى المقذوف سرداً لمعلوماته الخاصة أو بطريق الرواية عن الغير ، أو نسب هذا الأمر إلى المجنى عليه على أنه اشاعة يرددها البعض . ففى الحالتين يتوافر القذف فى حق

- أن المجنى عليها مصابة بارتخاء خلقى فى غشاء البكارة ناشئ عن ضعف طبيعى فى الأنسجة مما يجعل ايلاج عضو الذكر ممكناً من غير إحداث تمزق . وقالت المحكمة أنه لا يحول دون توافر القذف أن هذا التقرير غير ثابت به إزالة بكارة ولا مقطوع فيه بسبق مواقعتها ، راجع نقض ٣ ابريل ١٩٤٤ ، مجموعة القواعد ، جـ٦ ، رقم ٣٢٤ ، ص٤٤٤ .

(١) راجع نقض ١٥ يونيه ١٩٤٨ ، مجموعة القواعد ، جـ٧ ، رقم ٦٤٢ ، ص٦١٣ .

(٢) راجع نقض ٢٥ ديسمبر ١٩٣٩ ، مجموعة القواعد جـ٥ ، رقم ٣٣ ، ص٥٤ .

(٣) نقض ٢٧ فبراير ١٩٣٣ ، مجموعة القواعد ، جـ٣ ، رقم ٩٦ ، ص١٤٦ . وفى حكم آخر قررت محكمة النقض أنه « لا عبرة بالأسلوب الذى تصاغ فيه عبارات القذف ، فمتى كان المفهوم من عبارات الكاتب أنه يريد اسناد أمر شائن إلى شخص المقذوف ... فإن ذلك الاسناد يكون مستحق العقاب أيا كان القالب أو الأسلوب الذى صيغ فيه » . وبناء عليه قضت المحكمة بأنه ليس للقاذف أن يتعلل بكون المقال الذى عوقب من أجله موضوعاً فى قالب أسئلة . نقض ١١ ديسمبر ١٩٣٣ ، مجموعة القواعد ، جـ٣ رقم ١٧٢ ، ص٢٢٠ .

الجانى ، ولا ينفى عنه المسئولية والعقاب حرصه على تأكيد أن « العهدة على الراوى » ، أو أنه لا يضمن صحة ما يذكره أو ما ينشره من وقائع .

فإذا كان القاذف ينشر فى جريدة مقالاً سبق نشره فى جريدة أخرى ، وكان هذا المقال يتضمن قذفاً جديداً ، سئل عنه الناشر إذا توافرت سائر أركان جريمة القذف . وقد أكدت محكمة النقض هذا المعنى عندما قضت بتحقق جريمة القذف ولو كان الاسناد نقلاً عن الغير . فقد اعتبرت المحكمة قذفاً معاقباً عليه اسناد الجانى فى مقال نشره فى إحدى المجلات ، وقائع مشينة تمس المدعية بالحقوق المدنية هى أنها تشتغل بالجاسوسية لمآرب خاصة وتتصل بخائن يستغل زوجته الحسناء وأنه كان لها اتصال غير شريف بآخرين، ولا يعفى المتهم أن تكون هذه العبارات منقولة عن جريدة أجنبية وأنه ترك للمجنى عليها أن تكذب ما ورد فيها من وقائع أو تصححها » (1) . وفى حكم آخر أكدت محكمة النقض هذا المبدأ فى صيغة عامة عندما قررت أنه « يستوى أن تكون عبارات القذف أو السب التى أذاعها الجانى منقولة عن الغير أو من إنشائه هو . ذلك أن نقل الكتابة التى تتضمن جريمة ونشرها يعتبر فى حكم القانون كالنشر الجديد سواء بسواء ، ولا يقبل من أحد للافلات من المسئولية الجنائية أن يتذرع بأن تلك الكتابة إنما نقلت عن صحيفة أخرى ، إذ الواجب يقضى على من ينقل كتابة نشرها بأن يتحقق قبل إقدامه على النشر من أن تلك الكتابة لا تنطوى على أية مخالفة للقانون » (2) .

والاسناد هو نسبة أمر أو واقعة إلى شخص « معين » ، وهذا ما يستفاد من تعريف المشرع للقاذف بأنه « كل من أسند لغيره » . ومن هنا كانت أهمية تحديد الشخص أو الأشخاص الذين تسند إليهم الواقعة الموجبة للعقاب أو الاحتقار . فجريمة القذف لا تقوم إلا إذا أمكن تحديد شخص المجنى عليه تحديداً كافياً .

---

(1) نقض ١٦ يناير ١٩٥٠ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة الأولى ، رقم ٨٣ ، ص٢٥١ .

(2) نقض ٢٠ ديسمبر ١٩٦٠ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١١ ، رقم ١٨١ ، ص٩٢٩ .

ولا يعنى تحديد المجنى عليه تحديداً كافياً أن يكون قد ذكر باسمه وحددت أوصافه كاملة ، وإنما يكفى أن تكون عبارات القذف موجهة على صورة يسهل معها على فئة من الناس التعرف على شخص أو أشخاص من يعنيهم القاذف بعباراته . والقول بغير ذلك يؤدى إلى تضييق نطاق الحماية الجنائية للشرف والاعتبار .

وتحديد مدى كفاية البيانات التى ذكرها القاذف لتحديد شخصية المجنى عليه هو من الأمور التى يختص بها قاضى الموضوع ، مسترشداً فى ذلك بكافة الظروف والملابسات . وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأنه يكفى لوجود القذف أن تكون عباراته موجهة على صورة يسهل معها فهم المقصود منها ومعرفة الشخص الذى الذى يعنيه القاذف . فإذا أمكن للمحكمة أن تدرك من فحوى عبارات القذف من هو المعنى به استنتاجاً من غير تكلف ولا كبير عناء ، وكانت الأركان الأخرى متوفرة ، حق العقاب ولو كان المقال خلواً من ذكر اسم الشخص المقصود » (1) .

ومن أمثلة التحديد الكافى لشخص المجنى عليه فى جريمة القذف ، ذكر الجانى للأحرف الأولى من اسم المقذوف فى حقه ، أو تحديد مهنته أو وضع صورته إلى جانب المقال الذى تضمن عبارات القذف .

ويترتب على ضرورة تحديد شخصية المجنى عليه فى القذف تحديداً كافياً ، أن الجريمة لا تقوم إذا كان المجنى عليه غير محدد . وينبنى على ذلك أن جريمة القذف لا تقوم إذا كانت عبارات القذف موجهة إلى نقد مذهب سياسى أو اقتصادى أو فكرى أو دينى أو إلى حرفة أو مهنة معينة أو إلى رأى علمى أو اتجاه فنى . فتناول أى من المذاهب أو الآراء أو الاتجاهات بالنقد لا

---

(1) نقض 10 ابريل 1930 ، مجموعة القواعد ، جـ2 ، رقم 20 ، ص9 ، وفى هذه القضية دفع المتهمان بأن وقائع القذف موجهة إلى شخص غير معين لا بالاسم ولا بالوظيفة ... وأن المقالات التى تضمنت وقائع القذف لم تعن بالذات ولا بضمير مستتر على أن وزير المالية بالنيابة هو المقصود بالطعن بل هو استنتاج النيابة من تلقاء نفسها وأيدتها فى هذا الاستنتاج محكمة الموضوع .

يحقق جريمة القذف ، ولو استعمل الناقد فى نقده عبارات تتضمن قذفاً ، لأن مثل هذه العبارات لم تكن موجهة إلى شخص محدد .

غير أن اشتراط تحديد شخصية المجنى عليه تحديداً كافياً لامكان تحقق جريمة القذف ، لا ينفى إمكان تحقق الجريمة إذا كانت عبارات القذف موجهة إلى الشخص المعنوى ، أو إلى الهيئات التى لا تتمتع بالشخصية المعنوية مادام القانون يعترف بوجودها . وعلى ذلك تقوم جريمة القذف إذا كانت عباراته موجهة إلى شخص معنوى . فيرتكب قذفاً من ينسب إلى شركة صناعية أنها تغش فى مصنوعاتها ، أو أنها لا تراعى احتياطات الأمان اللازمة لاستعمال منتجاتها ، أو أن مجلس ادارتها يستأثر لنفسه بأرباحها أو بجزء منها . وقد قضت محكمة النقض تطبيقاً لذلك بأن « الشركات التجارية هى أشخاص معنوية والقذف الذى يحصل فى حقها بطريق النشر هو قذف يلحق القائمين بإدارتها فيكون معاقباً عليه قانوناً » (١) .

كما أن اشتراط أن يقع القذف ضد شخص معين ، يثير التساؤل عن حكم القذف الذى يقع فى حق الأموات ، فهل يعاقب القانون على القذف إذا أسند القاذف واقعة مشينة إلى شخص بعد وفاته ؟

لم يرد فى القانون المصرى نص يبين حكم القذف فى حق الأموات . أما المشرع الفرنسى فقد نص على حكم هذه الحالة عندما قرر فى المادة ٣٤ من قانون الصحافة الصادر فى يوليه سنة ١٨٨١ أن أحكام القذف أو السب لا تنطبق على ما يقع منه فى حق الأموات ، إلا فى الحالات التى يقصد فيها القاذف المساس بشرف أو اعتبار ورثتهم أو أزواجهم الأحياء . ونرى أنه لا يوجد فى القانون المصرى ما يحول دون إعمال حكم هذا النص ، لأنه تطبيق سليم للمبادئ القانونية العامة ، كما أنه يتفق مع الغاية من تجريم القذف . فالأصل أن تجريم القذف يهدف إلى حماية الانسان فى شرفه واعتباره ، وقد انقضى هذا الحق بوفاة صاحبه ، فضلاً عن أنه يشترط لقيام جريمة القذف أن يكون

---

(١) نقض ١٤ نوفمبر ١٩٢٩ ، مجموعة القواعد ، جـ١ ، رقم ٣٢٧ ، ص٣٧٧ .

المجنى عليه شخصاً معيناً ، وهذا الشرط لا يمكن أن يتحقق إذا كان القذف موجهاً إلى شخص لم يعد له وجود مادى . أما إذا قصد القاذف من توجيه عبارات القذف إلى الميت المساس بشرف أو اعتبار ورثته الأحياء أو أقربائه ، فيكون القذف فى هذه الحالة متوافراً فى حقه ويعاقب عليه .

ومن أمثلة القذف الموجه إلى ميت القول عن امرأة متوفاة أنها كانت تعاشر غير زوجها أو أنها كانت تدير منزلاً للدعارة ، فإن فى نسبة هذه الوقائع المشينة إلى المتوفاة ما يمس شرف واعتبار الزوج والأولاد الأحياء . ومن أمثلته أيضاً القول عن رجل ميت أنه كان يتجر فى المخدرات أو أنه أنجب أحد أولاده من الزنا .

ب- موضوع الاسناد :

موضوع الاسناد هو الأمور أو الوقائع المحددة التى ينسبها القاذف إلى المجنى عليه ، ويكون من شأنها لو كانت صادقة أن توجب عقاب هذا الأخير بالعقوبات المقررة لذلك قانوناً أو توجب احتقاره عند أهل وطنه .

١- واقعة محددة :

اشتراط أن يكون موضوع الاسناد فى القذف واقعة محددة هو أهم ما يميز جريمة القذف عن جريمة السب . فالقذف لا يقوم إلا باسناد واقعة معينة محددة إلى المجنى عليه ، بينما السب ، كما تعرفه المادة ٣٠٦ع ، « لا يشتمل على اسناد واقعة معينة ، بل يتضمن بأى وجه من الوجوه خدشاً للشرف أو الاعتبار » .

ومن أمثلة القذف الذى يتضمن إسناد واقعة محددة نسبة المتهم إلى المجنى عليه ، إذا كان موظفاً ، أنه اختلس مالاً فى عهدته ، أو أنه تقاضى مبلغاً من المال فى مقابل أدائه لعمل من أعمال وظيفته . كما يعد قذفاً اسناد المتهم إلى قاض أنه ارتشى فى قضية معينة ، أو اسناده إلى المجنى عليهما أن كليهما يعاشر الآخر معاشرة غير مشروعة قبل الزواج (١) . أما اسناد العيوب

---

(١) نقض ٥ فبراير ١٩٧٨ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٢٩ ، رقم ٢٤ ، ص١٣٢ .

أو الصفات التى لا تنطوى على واقعة محددة ، مثل القول عن شخص أنه لص أو نصاب أو غير أمين أو متساهل فى أمور الدين أو أنه لا تؤمن بوائقه ، فلا يعد قذفاً .

لكن لا يشترط أن تكون الواقعة المسندة محددة تحديداً تاماً ، بذكر كل التفاصيل المتعلقة بها حتى يعتبر اسنادها محققاً لجريمة القذف ، بل يكفى أن يكون هذا التحديد نسبياً ، أى أن يكون متضمناً العناصر الأساسية التى يمكن عن طريقها استنباط واقعة محددة من صيغة الاسناد . فيعتبر قذفاً ، رغم عدم تحديد الواقعة تحديداً كاملاً ، نسبة شخص إلى غيره أنه سارق أو مرتشى ، إذا كان يقصد بذلك واقعة معينة يمكن تحديدها فى ضوء الظروف المحيطة بالاسناد .

ولقاضى الموضوع سلطة تقدير ما إذا كانت الوقائع المنسوبة إلى المجنى عليه قد حددت تحديداً كافياً ، بحيث تقوم بها جريمة القذف ، أو أنها غير محددة التحديد الكافى ، ولا تتحقق بها إلا جريمة السب . وللقاضى فى سبيل ذلك أن يسترشد بكافة الظروف المحيطة بنشاط الجانى ، وبصفة خاصة بالعلاقة بينه وبين المجنى عليه ، وبالدلالة العرفية للألفاظ التى استعملها فى الاسناد (١) .

٢- واقعة موجبة لعقاب أو احتقار من أسندت إليه :

الواقعة المسندة إلى المجنى عليه ، والتى تتحقق بها جريمة القذف ، يتطلب القانون فيها أن تكون إما واقعة مكونة لجريمة يعاقب عليها القانون . وإما واقعة تستوجب احتقار من أسندت إليه ولو لم تكن جريمة فى نظر القانون .

---

(١) فقد تكون الألفاظ التى استعملها الجانى متضمنة نسبة واقعة محددة إلى المجنى عليه . ولكن جرى العرف على قصر دلالتها على مجرد السب . فمن يصف شخص بأنه « إبن زنا » أو « إبن زانية » يرتكب جريمة السب ، إلا إذا كان يقصد بذلك أن ينسب إلى المجنى عليه أنه ابن غير شرعى ، أو أن أمه قد حملت به سفاحاً ، ففى هذه الحالة تعتبر الجريمة قذفاً لا سباً .

- *الواقعة الموجبة للعقاب :*

لا صعوبة بالنسبة للواقعة التى تعد جريمة يقرر لها القانون عقوبة جنائية. فإسناد واقعة تعتبر جريمة يعاقب عليها نص من نصوص قانون العقوبات أو القوانين الجنائية الخاصة ، يحقق جريمة القذف ، سواء كانت تلك الجريمة جناية أو جنحة أو مخالفة . لذلك يرتكب قذفًا معاقبًا عليه من ينسب إلى آخر أنه زوّر أو أرتشى أو اختلس أو سرق أو خان الأمانة أو ارتكب مجرد مخالفة من مخالفات المرور . ويستوى لتحقق القذف أن تكون نسبة الجريمة إلى المجنى عليه صراحة أو ضمنًا ، فيرتكب قذفًا من يقول عن شخص أنه من أرباب السجون وأنه ألف الاقامة بها أو أنه قد أطلق سراحه منذ فترة .

لكن يثور التساؤل بالنسبة للواقعة التى تعد جريمة تأديبية تستوجب توقيع عقوبات تأديبية ، فهل يرتكب قذفًا من ينسب إلى المجنى عليه واقعة لو كانت صادقة لأوجبت عقابه بعقوبة تأديبية ؟

نلاحظ أنه لا صعوبة إذا كانت الجريمة التأديبية المنسوبة للمجنى عليه مما يشين كرامته ويستوجب احتقاره عند أهل وطنه ، لأن اسناد هذه الجريمة التأديبية يحقق جريمة القذف دون جدال .

أما إذا كانت الواقعة المنسوبة إلى المجنى عليه تعرضه إن صدقت للجزاء التأديبى دون أن تستوجب احتقاره ، فنرى أيضًا تحقق جريمة القذف بها ، لعموم نص المادة ٣٠٢ من قانون العقوبات الذى استعمل عبارة « العقوبات المقررة لذلك قانونًا ... » من ناحية ، ولتحقق العلة من تجريم القذف بنسبة واقعة تمس بشرف المجنى عليه واعتباره من ناحية أخرى . فيرتكب قذفًا من ينسب إلى قاضٍ أنه يشتغل بالتجارة إلى جانب عمله القضائى ، أو إلى أستاذ جامعى أنه يعطى دروسًا خصوصية لطلبته بجانب عمله بالجامعة . وكلا الأمرين يستوجب إن صدق جزاء تأديبيًا ، لكنه لا يستوجب عقوبة جنائية (١).

---

(١) أنظر نقض ٨ أكتوبر ١٩٧٢ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٣ ، رقم ٢٢١ ، ص٩٩٥ ، وفى هذا الحكم اعتبرت محكمة النقض القذف متوافرًا فيما نسبه المتهم إلى المجنى -

- الواقعة الموجبة للاحتقار :

الواقعة التى تؤدى إلى احتقار الشخص عند أهل وطنه ، هى تلك الواقعة التى يكون من شأنها إن صدقت أن تحط من قدر المجنى عليه وكرامته ، وتقلل من مقدار الاحترام الواجب له بين مخالطيه ومن يعاشرهم فى الوسط الاجتماعى الذى يعيش فيه . ومن الواضح أن مثل تلك الواقعة لا تستوجب عقاب من تسند إليه ، وإلا شملتها الصورة الأولى ، ولذلك كان لابد من النص صراحة على اعتبار إسنادها قذفاً .

والأمور التى توجب احتقار الشخص عند أهل وطنه لا يمكن حصرها . لذلك لا مفر من ترك سلطة تقديرها لقاضى الموضوع ، وله فى سبيل ذلك أن يسترشد بكافة الظروف المحيطة بالواقعة ، وبصفة خاصة ظروف المجنى عليه التى تحدد قدر الاحترام الواجب له .

ومن أمثلة الوقائع التى تدعو إلى احتقار الشخص ، وتقوم بنسبتها جريمة القذف ، القول عن شخص أنه يعاشر فتاة بالغة معاشرة غير شرعية ، أو أنه مصاب بأمراض زهرية أو معدية ، أو أنه « يؤجر شقة مفروشة لمن هب ودب وأنه يقيم بها أحياناً حفلات صاخبة ولعب ميسر يمتد إلى ما قبل الفجر » (١) . ومن أمثلتها أيضاً أن ينسب شخص إلى طالب أنه يغش فى الامتحان ، أو إلى طبيب أنه أهمل فى علاج مريض لأنه لم يعطه أجراً يرضيه ، أو إلى تاجر أنه يطفف الكيل ويخسر الميزان ، أو إلى منتج أنه يهمل احتياطات الأمان اللازمة لاستعمال منتجاته ، أو إلى محامٍ أنه أهمل فى الدفاع عن متهم فى جناية لأن النقابة هى التى انتدبته لذلك . فمن الواضح أن مثل هذه الوقائع من شأنها ،

= عليه من « أنه ليس قاضياً فحسب بل شريك فى جراج للسيارات وأنه ليس قاضياً خالصاً للقضاء بل يعمل بالتجارة » .

(١) نقض ٣١ مايو ١٩٧٠ ، مجموعة النقض ، السنة ٢١ ، رقم ١٧٨ ، ص٧٥٦ - كما يعد قذفاً اسناد المتهم إلى المجنى عليهما أن كليهما يعاشر الآخر معاشرة غير مشروعة قبل الزواج ، نقض ٥ فبراير ١٩٧٨ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٩ ، رقم ٢٤ ، ص١٣٢ .

إن كانت صادقة ، أن تحط من قدر من تنسب إليه ، وتشين كرامته ، وتهبط بمكانته الاجتماعية بين مخالطيه .

وعلى ذلك فإذا لم يكن من شأن الواقعة المنسوبة إلى الشخص أن تحدث هذا الأثر ، فلا يتوافر باسنادها القذف . لذلك لا يرتكب قذفاً من ينشر عن طالب أنه رسب فى الامتحان ، لأن الرسوب فى الامتحان لا يستوجب الاحتقار ، ولو اعتقد المجنى عليه غير ذلك ، لأن العبرة فى تحديد ما يعد قذفاً وما لا يعد كذلك ليس بالتقدير الشخصى للمجنى عليه . ولا يرتكب قذفاً من ينسب إلى شخص أنه يعتنق ديناً معيناً أو أنه غير دينه لاعتقاده فى دين آخر . أما القول عن شخص أنه غير دينه ليتزوج من امرأة تنتمى إلى دين آخر فيعد قذفاً . ولا يعد قذفاً الاسناد الذى يؤثر على المركز المالى أو التجارى للشخص ، ومن قبيل ذلك القول عن تاجر أنه خسر خسارة فادحة أو أنه مهدد بالافلاس . كما لا يعد قذفاً الاسناد الذى يمس السمعة الفنية لصاحب مهنة ، كالقول عن طبيب أنه لا يتقن التشخيص أو العلاج أو العمليات الجراحية ، أو عن محامٍ أنه لا يحسن الدفاع أمام المحاكم .

ولا يشترط فى الواقعة المسندة أن يكون من شأنها احتقار من أسندت إليه من كل أفراد المجتمع أو من غالبيتهم ، بل يكفى أن يكون من شأنها أن تؤدى إلى مساس بكرامته والحط من قدره واعتباره عند مخالطيه ومن يعاشرهم فى الوسط الذى يعيش فيه . فهذا الوسط يعد « وطناً » له ، ولو قل عدد الأفراد الذين ينتمون إليه (1) . كما لا يشترط أن يكون المقذوف فى حقه وطنياً ، كما يوحى بذلك ظاهر نص المادة ٣٠٢ ع ، بل الجائز أن يكون أجنبيًا ، إذا كان من شأن الواقعة المنسوبة إليه أن تستوجب احتقاره فى المجتمع الذى يعيش فيه فعلاً .

ولا يشترط لاعتبار الواقعة المسندة قذفاً تعرض المقذوف فى حقه فعلاً للعقاب أو الاحتقار ، وإنما يكفى أن يكون من شأنها ذلك . ولا يشترط فى

---

(1) نقض ١٦ يناير ١٩٧٢ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٣ ، رقم ١٣ ، ص٤٧ ؛ ٣١ مايو ١٩٧٠ ، مجموعة النقض ، السنة ٢١ رقم ١٧٨ ، ص٧٥٦ .

الواقعة المسندة أن تكون كاذبة ، فيستوى لقيام جريمة القذف أن تكون الواقعة المنسوبة صحيحة أو غير صحيحة ، وبناء على ذلك يرتكب قذفاً من يقول عن عاهرة إنها ترتزق من البغاء ، أو عن لص أنه يتعيش من السرقات ، أو عن تاجر أنه يجمع ثروته عن طريق بيع بضائعه فى السوق السوداء بأضعاف أسعارها ، ولو كانت تلك الواقعة صحيحة . ويترتب على عدم تطلب كذب الواقعة المنسوبة إلى المجني عليه حتى تقوم جريمة القذف ، أنه لا يسمح للقاذف بإقامة الدليل على صحة تلك الواقعة ، إلا فى الحالة التى أجاز فيها القانون ذلك وهى حالة القذف فى حق ذوى الصفة العمومية .

وأخيراً لا يشترط اسناد الوقائع المكونة للقذف فى حضور المجنى عليه ، فتقوم الجريمة سواء تم القذف فى مواجهته أو فى غيابه ، وسواء علم المجنى عليه بما أسند إليه أو لم يعلم به [1] .

وعلى المحكمة أن تبين فى حكمها الصادر بالادانة أو بالتعويض عن جريمة القذف الواقعة محل القذف ، حتى يتسنى لمحكمة النقض أن تراقب صحة تطبيق القانون على الواقعة [2] .

جـ- وسيلة الاسناد : طريقة من طرق العلانية :

قدر المشرع أن خطورة جريمة القذف لا تكمن فى مجرد إسناد الوقائع الموجبة للعقاب أو الاحتقار ، بقدر ما تكمن فى إعلان هذه الوقائع وذيوعها بما يحقق علم عدد كبير من أفراد المجتمع الذى ينتمى إليه المجنى عليه بها .

ويكون الاسناد فى القذف علنياً إذا تم بواسطة إحدى طرق العلانية التى نص عليها القانون . ولبيان هذه الطرق أحالت المادة ٣٠٢ع التى عرفت

---

(١) وهذا ما أكدته محكمة النقض فى عدة أحكام ، أنظر على سبيل المثال نقض ٣٠ أكتوبر ١٩٣٩ ، مجموعة القواعد ، جـ٤ ، رقم ٤٢١ ، ص٥٨٩ ، نقض ٤ يناير ١٩٤٣ ، نفس المجموعة ، جـ٦ ، رقم ٥٧ ، ص٧٨ .

(٢) نقض ٢٣ ابريل ١٩٧٢ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٣ ، رقم ١٣٤ ، ص٦٠٠ . وبالتالى يكون قاصراً الحكم المطعون فيه إذا اقتصر على الاحالة على ما ورد فى عريضة المدعى المدنى دون أن يبين الوقائع التى اعتبرها قذفاً .

القذف إلى المادة ١٧١ ع . وبالرجوع إلى هذا النص الأخير ، يتضح أن المشرع قد أورد ثلاثاً من الطرق التى تتحقق بها العلانية ، ولكنه لم يوردها على سبيل الحصر . هذه الطرق تتحقق بها : علانية القول أو الصياح ، علانية الفعل أو الايماء ، وعلانية الكتابة وما يلحق بها .

١- علانية القول أو الصياح :

نص المشرع على هذه الطريقة من طرق العلانية فى الفقرة الثالثة من المادة ١٧١ ع بقوله « يعتبر القول أو الصياح علنياً إذا حصل الجهر به أو ترديده بإحدى الوسائل الميكانيكية ، فى محفل عام أو طريق عام أو أى مكان آخر مطروق أو إذا حصل الجهر به أو ترديده بحيث يستطيع سماعه من كان فى مثل ذلك الطريق أو إذا أذيع بطريق اللاسلكى أو أية طريقة أخرى » .

طبقاً لهذا النص يكون القول أو الصياح علنياً إذا اتخذ صورة من ثلاث :

الصورة الأولى : الجهر بالقول أو الصياح أو ترديده فى مكان عام :

الجهر بالقول أو الصياح هو النطق به بصوت مرتفع بحيث يسمعه الجمهور ، فلا يجهر بالقول من ينطق به بحيث لا يسمعه إلا من ألقى إليه ، ولو حدث ذلك فى مكان عام (١) .

أما ترديد القول أو الصياح فيتحقق بتكرار النطق به مرة أو مرات متتالية، بشرط أن يكون الترديد قد تم بإحدى الوسائل الميكانيكية ، كالميكروفون أو غيره من مكبرات الصوت الحديثة التى قد يكشف العلم عنها .

ويشترط أن يحصل الجهر بالقول أو الصياح أو ترديدهما فى مكان عام . والمكان يكون عاماً إما بطبيعته ، كالطرق والميادين والحدائق العامة ، وإما

---

(١) وبناء عليه قضى بعدم توافر العلانية المنصوص عليها فى المادة ١٧١ ع فى قول المتهمة لأحد المارة فى الطريق العام « الليلة دى لطيفة تعال نقضيها سوى » ، فهذا القول لم تجهر به المتهمة ولم تقله بقصد الاذاعة أو على سبيل النشر أو الاعلان عن نفسها أو عن سلعتها الممقوتة ، وإنما قصدت أن تتصيد من تأنس منه قبولاً لدعوتها التى صدرت عنها فى هذه الحدود . راجع نقض أول يوليه ١٩٥٤ ، مجموعة النقض ، السنة الخامسة ، رقم ٢٧٢ ، ص٨٤٨ .

بالتخصيص ، كالمساجد والكنائس والمدارس والملاهى ، وإما بالمصادفة ، كالمقاهى والمطاعم التى تعتبر أماكن خاصة بطبيعتها ولكن يباح للجمهور الدخول فيها على وجه عارض .

وإذا كان المكان عاماً بطبيعته ، تحققت العلانية بالجهر بالقول أو الصياح، ولو كان المحل خالياً من الناس فى تلك اللحظة بالذات ، إذ هناك احتمال دائم فى أن يسمعه شخص . أما إذا كان المكان عاماً بالتخصيص أو بالمصادفة ، فلا تتحقق العلانية إلا إذا جهر المتهم بالقول أو الصياح أثناء تواجد الجمهور فيه . وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأن المنزل هو بحكم الأصل مكان خصوصى ، وليس فى طبيعته ما يسمح باعتباره مكاناً عمومياً ، إلا أنه يصح اعتباره عمومياً إذا اتفق وجود عدد من أفراد الجمهور فيه بسبب مشادة حدثت بين طرفين (١) .

وقد أعطى المشرع أمثلة للمكان العام على سبيل التمثيل لا الحصر ، فذكر المحفل العام أى الاجتماع العام الذى يتواجد فيه عدد كبير من الناس دون دعوة خاصة ، ويمكن لأى شخص أن يشترك فيه كالأفراح والموالد ، والطريق العام وهو كما مكان عام بطبيعته ، أو أى مكان آخر مطروق ، وهو كل مكان لا يعد محفلاً أو طريقاً عاماً رغم كونه مفتوحاً للجمهور ، ومثاله دور العبادة والتعليم والمتاحف العامة ودور الملاهى والمصالح الحكومية المفتوحة للجمهور ووسائل النقل العام .

الصورة الثانية : الجهر بالقول أوالصياح أو ترديده فى مكان خاص بحيث يستطيع سماعه من كان فى مكان عام :

تتوافر العلانية فى القول أو الصياح إذا جهر المتهم بهما أو ردده‍ما فى مكان خاص بحيث يستطيع سماعهما من كان فى طريق عام أو أى مكان آخر مطروق . فرغم حدوث القول أو الصياح فى المكان الخاص ، إلا أن

---

(١) نقض ٢٣ نوفمبر ١٩٣٦ ، مجموعة القواعد ، جـ٤ ، رقم ١٤ ، ص١٥ ، وأنظر أيضاً نقض ٢٥ أكتوبر ١٩٣٧ ، مجموعة القواعد ، جـ٤ ، رقم ١٠١ ، ص٨٣ ؛ نقض ٢٢ مايو ١٩٦١ ، مجموعة النقض ، السنة ١٢ ، رقم ١١٢ ، ص٥٩٠ .

العلانية تتوافر فى هذه الصورة نظراً لإمكان سماعهما ممن كان فى المكان العام . وتطبيقاً لذلك تعتبر العلانية متوافرة فى حالة الجهر بالقول أو الصياح من نافذة غرفة مطلة على الطريق العام بصوت مرتفع يسمعه من كان ماراً فى هذا الطريق (١) .

ولا يشترط لتوافر العلانية سماع القول أو الصياح فعلاً فى المكان العام ، وإنما يكفى لقيام الجريمة إمكان سماعه ولو لم يسمعه أحد بأن كان المكان العام خالياً من الناس .

الصورة الثالثة : إذاعة القول أو الصياح بطريق اللاسلكى أو بأى طريقة أخرى :

تتوافر علانية القول أو الصياح إذا أذيع بطريق اللاسلكى أو بأى طريقة أخرى قد يكشف عنها التطور العلمى . فاذاعة القول أو الصياح بواسطة جهاز إرسال لاسلكى يتيح لعدد من الأشخاص الاستماع إليه ، ولو كانوا يوجدون فى أماكن خاصة . واللاسلكى تعبير عام يشمل كل وسيلة فنية تستعمل لنقل الصوت بارسال موجات معينة عبر الأثير ، فيدخل فيه أجهزة الإذاعة المسموعة والمرئية .

٢- علانية الفعل أو الإيماء :

نص المشرع على علانية الفعل أو الايماء كطريقة من طرق العلانية فى الفقرة الرابعة من المادة ١٧١ع بقوله « ويكون الفعل أو الايماء علنياً إذا وقع فى محفل عام أو طريق عام أو فى أى مكان آخر مطروق أو إذا وقع بحيث يستطيع رؤيته من كان فى مثل ذلك الطريق أو المكان » .

---

(١) نقض ٨ ديسمبر ١٩٥٢ ، مجموعة النقض ، السنة ٤ ، رقم ٨٣ ، ص٢١١ ، ١٥ فبراير ١٩٤٣ ، مجموعة القواعد ، جـ٦ ، رقم ١٠٨ ، ص١٦٠ وفيه قررت المحكمة أن ألفاظ السب الصادرة من المتهم وهو فى داخل المنزل تعتبر علنية إذا أمكن أن يسمعها من يمرون فى الشارع العمومى .

من هذا النص يتضح أن الفعل أو الايماء يكون علنياً فى حالتين :

الأولى : إذا وقع فى محفل عام أو طريق عام أو أى مكان آخر مطروق ، أى إذا وقع فى مكان عام .

الثانية : إذا وقع فى مكان خاص بحيث يستطيع رؤيته من كان فى المكان العام .

وبناء على ذلك فإذا وقع الفعل أو الايماء بحيث لا يمكن رؤيته إلا ممن وجه إليه ، فلا تتوافر بذلك علانية الفعل أو الايماء ، ولا تتحقق بالتالى جريمة القذف بأى منهما . والقذف عن طريق الفعل أو الايماء نادر الوقوع ، ومثاله أن يسأل بكر الذى يجلس فى محفل عام عمن ارتكب جريمة معينة ، فيشير زيد إلى عمرو إشارة يفهم منها أنه مرتكب هذه الجريمة ، فهنا تعد إشارة زيد اسناداً علنيًا للجريمة إلى عمرو تتحقق به جريمة القذف . كما يمكن أن تتحقق جريمة القذف بالفعل أو الايماء العلنى عن طريق الاذاعة المرئية ، إذا ارتكب شخص على شاشة التلفزيون فعلاً أو إيماء ينطوى على إسناد جريمة أو واقعة محقرة للغير .

٣- علانية الكتابة وما يلحق بها :

نص المشرع على هذه الطريقة من طرق العلانية فى المادة ١٧١ع فى فقرتها الأخيرة بقوله « وتعتبر الكتابة والرسوم والصور الشمسية والرموز وغيرها من طرق التمثيل علنية إذا وزعت بغير تمييز على عدد من الناس أو إذا عرضت بحيث يستطيع أن يراها من يكون فى الطريق العام أو أى مكان مطروق أو إذا بيعت أو عرضت للبيع فى أى مكان » .

وينصرف مدلول الكتابة فى هذا النص إلى معناه الواسع ، الذى يشمل بالإضافة إلى كل ما هو مدون بلغة مفهومة ، الرموز والرسوم والصور.

وتتحقق علانية الكتابة وما يلحق بها فى صور ثلاث هى :

الصورة الأولى : التوزيع بغير تمييز على عدد من الناس :

يقصد بالتوزيع التسليم الناقل لحيازة المكتوب أو ما يلحق به إلى الغير ، فلا يتوافر التوزيع بالقاء الغير نظرة على المكتوب ، كما لا يتوافر بالافضاء

للغير شفوياً بمضمونه .

ويشترط لتحقق العلانية فى هذه الصورة ، أن يكون المكتوب أو ما يلحق به قد وزع على عدد من الناس بغير تمييز (١) ، أى على أشخاص لا تربطهم رابطة معينة تجمع بينهم ، وتبرر اطلاعهم على المكتوب . وترتيباً على ذلك لا يعتبر توزيعاً محققاً للعلانية ، تسليم المكتوب إلى شخص واحد ، أو إلى عدة أشخاص من أصدقاء الموزع أو أقربائه أو إرساله إلى أعضاء جمعية أو شركة مساهمة أو قضاة محكمة . لكن لا يشترط أن يقوم الجانى بتوزيع عدة نسخ من المكتوب على عدد من الناس بغير تمييز ، بل يكفى أن يقوم بتمرير أصل المكتوب أو نسخة واحدة منه على هؤلاء (٢) .

ويثور التساؤل عن عدد الأشخاص الذين يجب أن يوزع عليهم المكتوب ، حتى تتوافر العلانية بهذه الطريقة . ونرى أن القانون لم يضع حداً أدنى لعدد هؤلاء ، ولذلك لا يشترط أن يقوم الجانى بتوزيع المكتوب على عدد كبير من الناس ، بل يكفى أن يوزعه على عدة أشخاص لا يرتبطون برابطة توحد بينهم أو حتى على شخصين فقط (٣) .

وفى أحكام القضاء تطبيقات عديدة لتوافر العلانية بتوزيع المكتوب على

---

(١) نقض ١٥ ابريل ١٩٧٩ ، مجموعة النقض ، السنة ٣٠ ، رقم ١٠١ ، ص٤٨١ ، وفيه تقول محكمة النقض أن العلانية فى القذف قوامها توزيع الكتابة المتضمنة عبارات القذف على عدد من الناس بغير تمييز مع انتواء إذاعتها .

(٢) نقض ٢١ مارس ١٩٣٨ ، مجموعة القواعد ، جـ٤ ، رقم ١٨١ ، ص١٦٩ ، ١٣ ابريل ١٩٣٩ ، جـ٤ ، رقم ٣٧٥ ، ص٥٢٢ ، ٢١ مارس ١٩٥٥ ، مجموعة النقض ، السنة السادسة ، رقم ٢٢٣ ، ص٦٨٨ .

(٣) نقض ٢٣ مارس ١٩٤٢ ، مجموعة القواعد ، جـ٥ ، رقم ٣٦٧ ، ص٦٢٩ ، وفى هذا الحكم قررت محكمة النقض أنه « لا يجب أن يكون التوزيع بالغاً حداً معيناً بل يكفى أن يكون المكتوب قد وصل إلى عدد من الناس ولو كان قليلاً سواء أكان ذلك عن طريق تداول نسخة واحدة منه أو بوصول عدة صور مادام ذلك لم يكن إلا بفعل المتهم أو كان نتيجة حتمية لعمله لا يتصور أنه كان يجهلها » .

عدد من الناس بغير تمييز . من ذلك ما قضى به من أن العرائض التى تقدم إلى جهات الحكومة المتعددة بالطعن فى حق موظف مع علم مقدمها بأنها بحكم الضرورة تتداول بين أيدى الموظفين المختصين تحقق العلانية لثبوت قصد الإذاعة لدى مقدمها ووقوع الاذاعة فعلاً بتداولها بين أيدٍ مختلفة (١) . ومن ذلك أيضًا ما قضى به من توافر العلانية بارسال المتهم شكواه التى تضمنت وقائع القذف ضد قاضٍ إلى المجنى عليه وإلى المحكمة الابتدائية التى يعمل بها وإلى الادارة القضائية بوزارة العدل وإلى وزارة العدل مع علمه بداهة أن كل جهة من هذه الجهات تضم عدداً من الموظفين من الضرورى أن تقع الشكوى تحت حسهم وبصرهم (٢) . ومن ذلك أخيراً ما قضى به من توافر العلانية بارسال المتهم خطاباً إلى شقيق للمجنى عليها متضمناً وقائع ماسة بشخصها واستخراج صوراً منه بعث بها إلى أشخاص عديدين بعضهم على صلة بعائلتها وآخرون لا صلة لهم بها (٣) .

وعلى العكس من ذلك لا تتوافر العلانية بالتوزيع إذا تم توزيع المكتوب بطريقة لا تمكن غير المرسل إليه من الاطلاع على مضمونه . من ذلك ما قضى به من عدم توافر القذف لانتفاء العلانية وانتفاء قصد الإذاعة إذا أرسل شخص تلغرافًا لرئيس مصلحة يشكو فيه أحد مرؤوسيه وينسب إليه أنه يلفق عليه قضية (٤) . كذلك لا تتوافر العلانية إذا أرسل شخص إلى المجنى عليه وشقيقه داخل مظروف مغلق صوراً فوتوغرافية له مع زوجة الأول فى

---

(١) نقض ٢١ مارس ١٩٣٨ السابق الاشارة إليه ، أنظر أيضًا نقض ٢٩ نوفمبر ١٩٧١ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٢ ، رقم ١٦٣ ، ص٦٦٩ .

(٢) نقض ٨ مايو ١٩٤٤ ، مجموعة القواعد ، جـ٦ ، رقم ٣٥٠ ، ص٤٨٣ .

(٣) نقض ٣ ابريل ١٩٣٩ ، السابق الإشارة إليه . وحكم أيضًا بتوافر العلانية بالنسبة للعبارات الموجهة فى الانذار الرسمى من شخص إلى آخر (نقض ١٩ ديسمبر ١٩٢٩ ، مجموعة القواعد ، جـ١ ، رقم ٣٥٩ ص٤٠٦) ، أو فى عريضة الدعوى المعلنة إلى المدعى عليه (نقض ١٠ يونيه ١٩٤٠ ، مجموعة القواعد ، جـ٥ ، رقم ١٢٤ ، ص٢٣٧) .

(٤) نقض ٢٢ فبراير ١٩٣١ ، مجموعة القواعد ، جـ٢ ، رقم ١٩٠ ، ص٢٤٧ .

أوضاع تنبئ بوجود علاقة غير شريفة بينهما (١) .

الصورة الثانية : عرض المكتوب أو ما يلحق به بحيث يستطيع رؤيته من يكون فى مكان عام :

تتحقق علانية الكتابة أو ما يلحق بها بعرض المكتوب للأنظار ، بحيث يستطيع أن يراه من يكون فى الطريق العام أو أى مكان مطروق ، أى بحيث يستطيع أن يراه من يكون فى مكان عام . كما تتحقق العلانية أيضًا بعرض المكتوب فى مكان خاص ، إذا كان من الممكن رؤيته لمن كان فى المكان العام ، لأن العبرة فى تحقق العلانية ، كما توحى بذلك عبارة النص ، ليست بمكان عرض المكتوب ، وإنما بالمكان الذى يستطاع رؤيته فيه .

ولابد من تعريض المكتوب تعريضاً فعلياً للأنظار حتى تتوافر العلانية فى هذه الصورة . فإذا عرض المكتوب فى مكان غير ظاهر ، بحيث لا يستطاع رؤيته ، فلا يتوافر العرض المحقق للعلانية ولو وجد المكتوب فى مكان عام . مثال ذلك إيداع المكتوب أو الصورة داخل مظروف مغلق ووضعه فى الطريق العام .

ولايلزم لتوافر العلانية الرؤية الفعلية للمكتوب المعروض للأنظار على هذا النحو ، وإنما يكفى امكانية هذه الرؤية ولو ثبت أنه لم يره أحد بالفعل .

الصورة الثالثة : بيع المكتوب أو ما يلحق به أو عرضه للبيع :

بيع المكتوب كصورة من صور توافر العلانية يقصد به نقل ملكيته مقابل ثمن معين ، بما يقتضيه ذلك من تسليم المكتوب إلى المشترى واطلاعه عليه. وتتحقق العلانية فى هذه الصورة ولو اقتصر البيع على نسخة واحدة أو على عدة نسخ لشخص واحد .

ولا يلزم لتحقق العلانية فى هذه الصورة بيع المكتوب ، بل تتوافر العلانية بمجرد عرض المكتوب أو ما يلحق به للبيع ، وذلك بطرحه للبيع

---

(١) نقض ٢٦ يونيه ١٩٥٦ ، مجموعة النقض ، السنة ٧ ، رقم ٢٤٥ ، ص٨٩٤ . وقد اعتبرت المحكمة هذه الواقعة مجرد مخالفة سب غير علنى .

فى واجهة محل ، أو وضعه فى أرفف الكتب المعروضة للبيع ليشتريه من يرغب فى ذلك ، أو الاعلان عنه فى الصحف أو بالبريد ، ولو لم يكن المكتوب قد دخل بعد فى حيازة من يعلن عنه .

ولا أهمية للمكان الذى حصل فيه البيع أو العرض ، عاماً كان هذا المكان أم خاصًا ، وهذا ما أراد المشرع التعبير عنه بقوله إن البيع أو العرض للبيع يكون « فى أى مكان » .

القذف بطريق التليفون :

رغم كون العلانية عنصراً مميزاً لجريمة القذف ، لا تقوم الجريمة فى صورتها العادية بدونه ، فإن المشرع قد استثنى من ذلك حالة القذف بطريق التليفون ، التى عاقب عليها بعقوبة القذف رغم انتفاء العلانية فيها ، وذلك بمقتضى المادة ٣٠٨ مكرراً من قانون العقوبات التى تنص على أن « كل من قذف غيره بطريق التليفون يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها فى المادة ٣٠٣ » .

أضيف حكم هذا النص إلى قانون العقوبات بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٥ . وجاء فى المذكرة الايضاحية لهذا القانون تبريراً له ما يلى : « كثرت أخيراً الاعتداءات على الناس بالسب والقذف بطريق التليفون واستفحلت مشكلة ازعاجهم فى بيوتهم ليلاً ونهاراً واسماعهم أقذع الألفاظ وأقبح العبارات واحتمى المعتدون بسرية المحادثات التليفونية واطمأنوا إلى أن القانون لا يعاقب على السب والقذف بعقوبة رادعة إلا إذا توافر شرط العلانية ، وهو غير متوافر طبقاً للنصوص الحالية ، الأمر الذى يستلزم تدخل المشرع لوضع حداً لهذا العبث وللضرب على أيدى هؤلاء المستهترين » .

ثانيًا : الركن المعنوى :

جريمة القذف جريمة عمدية لابد لقيامها من توافر القصد الجنائى والقصد المتطلب لقيام هذه الجريمة هو القصد العام ، وقوامه العلم والارادة .

أ- العلم بعناصر الجريمة :

يعنى العلم فى صدد جريمة القذف علم القاذف بحقيقة الأمور التى

يسندها إلى المجنى عليه من ناحية ، وعلمه بعلانية ذلك الاسناد من ناحية أخرى .

١ - علم القاذف بحقيقة الأمور التى يسندها إلى المجنى عليه :

يتعين أن ينصرف علم القاذف إلى دلالة الوقائع التى يسندها إلى المجنى عليه ، أى علمه بأن من شأن هذه الوقائع لو صحت أن توجب عقاب من أسندت إليه أو توجب احتقاره عند أهل وطنه ، أو بعبارة أخرى أن من شأنها أن تمس شرف المجنى عليه واعتباره بصفة عامة .

والعلم بدلالة الوقائع المسندة يفترض إذا كانت العبارات التى استعملها القاذف شائنة بذاتها (١) . ومن أمثلة هذه العبارات القول عن أحد رجال السياسة أنه « مقامر بمصير أمة وحياة شعب وأن التاريخ كتب له سطوراً يخجل هو من ذكرها ، وأنه تربى على موائد المستعمرين ودعامة من دعامات الاقتصاد الاستعمارى الذى بناه اليهود بأموالهم ، وأنه أحد الباشوات الذين لا يدرون مصيرهم إذا استقل الشعب وتولت عنهم تلك اليد التى تحمى مخازيهم يد الانجليز التى يهمها وجود هؤلاء على رأس الحكومات فى مصر وغيرها من الدول المنكوبة ، وأنه يسافر إلى بلاد الانجليز ليمرغ كرامة مصر فى الأوحال وليخترع نوعاً من التسول هو الاستجداء السياسى » (٢) .

---

(١) وأحكام محكمة النقض عديدة فى هذا المعنى ، راجع على سبيل المثال نقض ٤ يناير ١٩٣٢ ، مجموعة القواعد ، جـ٢ ، رقم ٣١١ ، ص٣٩٧ ، ٣ مايو ١٩٥٥ ، مجموعة النقض ، السنة السادسة ، رقم ٣٠٤ ، ص١٠٣٣ ، ١١ مايو ١٩٧٠ ، السنة ٢١ ، رقم ١٦٣ ، ص٦٩٣ ، ٢٤ مايو ١٩٧٦ ، السنة ٢٧ ، رقم ١٢٠ ، ص٥٤٢ .

(٢) نقض ١٥ يونيه ١٩٤٨ ، مجموعة القواعد ، جـ٧ ، رقم ٦٤١ ، ص٦١٢ ، أنظر أيضاً نقض ٩ يناير ١٩٥٠ ، مجموعة النقض ، السنة الأولى ، رقم ٧٨ ، ص٢٣٥ ، وفيه قررت المحكمة أنه مادامت العبارات الثابتة بالحكم هى مما يخدش الشرف ويمس العرض فذلك يكفى فى التدليل على توافر القصد الجنائى . وفى حكم آخر قررت المحكمة أنه « يكفى لإثبات توافر القصد الجنائى لدى القاذف أن تكون المطاعن الصادرة منه محشوة بالعبارات الشائنة والألفاظ المقذعة فهذه لا تترك مجالاً لافتراض حسن النية لدى مرسلها » . نقض ١١ ديسمبر ١٩٣٣ ، مجموعة القواعد ، جـ٣ ، رقم ١٧٢ ، ص٢٢٠ .

وافتراض العلم بدلالة الوقائع التى يسندها القاذف لا ينفى حقه فى إثبات عكس هذا الافتراض ، بأن يثبت أنه كان يجهل دلالة العبارات التى استعملها ، أو أن لهذه العبارات فى بيئته دلالة غير تلك التى لها فى البيئة التى أذيعت فيها .

٢- علم القاذف بعلانية الاسناد :

يلزم أن ينصرف علم القاذف إلى أنه يسند عبارات القذف بطريقة من طرق العلانية . فإذا كانت وسيلة الاسناد هى القول أو الصياح ، تعين أن يعلم القاذف بأنه يجهر بقوله أو صياحه فى مكان عام ، أو أن صوته يسمع فى هذا المكان ، أو ينقل عن طريق اللاسلكى إلى أشخاص آخرين . وإذا كانت وسيلة الاسناد هى الكتابة أو ما يلحق بها ، تعين أن يعلم القاذف بأن المكتوب المتضمن لعبارات القذف يوزع على الناس دون تمييز أو يعرض للأنظار فى مكان عام أو أنه يباع أو يعرض للبيع .

وترتيباً على ذلك لا تتوافر العلانية ، وينتفى بالتالى القصد الجنائى ، إذا ثبت جهل القاذف بأن عبارات القذف تسمع فى الطريق العام ، بسبب وضع شخص دون علمه لجهاز ينقل صوته إلى الطريق العام . كذلك لا تتوافر العلانية ، وينتفى القصد الجنائى ، إذا سلم القاذف المكتوب المتضمن لعبارات القذف إلى شخص ليحتفظ به ، فقام هذا الأخير دون علم القاذف باستخراج نسخاً منه ووزعها على الناس بدون تمييز أو باعها أو عرضها للبيع .

ب- إرادة السلوك والنتيجة :

يتعين لتوافر القصد الجنائى فى القذف ارادة المتهم للسلوك الاجرامى وللنتيجة المترتبة عليه .

١- إرادة السلوك الاجرامى :

يلزم أن تنصرف إرادة القاذف إلى إتيان السلوك الاجرامى ، أى إلى إسناد الوقائع التى تتضمنها عبارات القذف التى نطق بها . ويقتضى ذلك أن يكون القاذف قد وجه عبارات القذف بإرادة حرة لا يشوبها إكراه أو تهديد ، وألا تكون تلك العبارات وليدة انفعال أو ثورة نفسية .

وعلى ذلك ينتفى القصد الجنائى إذا ثبت أن القاذف كان مكرهاً على

توجيه عبارات القذف ، بأن صدرت عنه تحت تأثير التهديد ، أو إذا ثبت أنه كان وقت توجيه هذه العبارات في حالة انفعال أو ثورة نفسية . وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بانتفاءالقصد الجنائى إذا كان « المتهم حين ارتجل الخطبة المقول بتضمنها العيب كان فى حالة انفعال وثورة نفسانية فجمح لسانه وزل بيانه وانزلق إلى العبارة التى تضمنت العيب ... لأنه إذا صح أن عبارة العيب قد صدرت عفواً من المتهم فى الظروف والملابسات التى ذكرها الحكم ، فإن القول بأنه قصد أن يعيب يكون غير سائغ » (١) .

٢- إرادة النتيجة الاجرامية :

يتعين أيضاً أن تتجه إرادة القاذف إلى اذاعة وقائع القذف ، بحيث يعلم بها جمهور الناس ، وذلك حتى يمكن القول بأنه قصد علانية القذف . وتعد إرادة هذه النتيجة الاجرامية قائمة إذا ثبت أن الجانى قد سعى إلى إذاعة وقائع القذف . وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأن القانون لا يجيز أن يحمل القاذف مسئولية نشر عبارات القذف أو اذاعتها أو جعلها علنية بأية طريقة إلا إذا كان هو الذى عمل على ذلك وقصد إليه » (٢) .

وقصد العلانية أمر يستخلصه قاضى الموضوع من ظروف الواقعة وملابساتها . لكن يجوز للقاذف أن يثبت انتفاء هذا القصد لديه رغم توافر العلانية . وفى هذا المعنى قضت محكمة النقض بأنه إذا كان المتهم قد شكا أحد زملائه إلى مجلس إدارة الشركة ، وكتب على غلاف الشكوى المرسلة منه إلى المدير عبارة « سرى وشخصى » ، ثم أمام المحكمة تمسك بأنه ما كان يقصد إذاعة ما حوته الشكوى من العبارات التى عدتها المحكمة قذفاً فى حق المشكو ، بدلالة ما كتبه على غلافها ، ولكن أدانته المحكمة فى جريمة القذف علناً دون أن تتحدث عما تمسك به فى دفاعه فإن حكمها يكون قاصر التسبيب (٣) .

---

(١) نقض ٧ ديسمبر ١٩٤٢ ، مجموعة القواعد ، جـ٦ ، رقم ٣٠ ، ص٤١ .

(٢) نقض أول ديسمبر ١٩٤١ ، مجموعة القواعد ، جـ٥ ، رقم ٢١٤ ، ص٥٩١ .

(٣) نقض ٢٥ ديسمبر ١٩٣٩ ، مجموعة القواعد ، جـ٥ ، رقم ٣٨ ، ص٦١، كما قضت =

وإذا توافر القصد الجنائى بعنصريه من علم وإرادة ، فلا عبرة بالبواعث على القذف ولو كانت شريفة فى ذاتها ، وما ذلك إلا تطبيق للقاعدة العامة التى تقضى بأن الباعث لا أثر له فى قيام الجريمة (١) . فلا ينفى القصد الجنائى دفع المتهم بأن باعثه على القذف كان شريفًا ، إذ لم يكن يهدف منه إلا تحقيق المصلحة العامة ، بإظهار عيوب المجنى عليه أو كشف نفاقه على مرأى ومسمع من الجميع حتى لا ينخدعوا فيه .

وليس من عناصر القصد الجنائى فى القذف نية الاضرار بالمجنى عليه ، فإذا ثبت أن نية القاذف لم تتجه إلى الاضرار بالمجنى عليه ، بل على العكس اتجهت إلى إسداء خدمة له بتوجيه النصح إليه ، فإن ذلك لا ينفى القصد الجنائى ، باعتباره من قبيل البواعث التى لا يعتد بها . وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأن القصد الجنائى فى جريمتى القذف والسب يتوافر متى كانت العبارات التى وجهها المتهم إلى المجنى عليه شائنة بذاتها بغض النظر عن الباعث على توجيهها ، فمتى كانت الألفاظ دالة بذاتها على معانى السب والقذف ، وجبت محاسبة كاتبها عليها بصرف النظر عن البواعث التى دفعته لنشرها (٢) .

وحسن نية القاذف لا تأثير له على القصد الجنائى ، فاعتقاد المتهم صحة الوقائع التى يسندها إلى المجنى عليه لا ينفى القصد الجنائى لديه ، إذ يستوى لقيام الجريمة أن تكون الوقائع المسندة صحيحة أم كاذبة . وتطبيقًا لذلك فإنه لا يقبل من القاذف إثبات صحة الوقائع التى يسندها إلى المجنى عليه ، إلا فى الأحوال الاستثنائية التى أجاز فيها القانون ذلك .

= بعدم اعتبار الابلاغ بوقائع معينة إلى جهات الاختصاص قذفاً مادام الشاكى لم يقصد إذاعة ما أبلغ به أو التشهير بالمشكو ، أنظر نقض ١٥ ابريل ١٩٧٩ ، مجموعة النقض السنة ٣٠ ، رقم ١٠١ ، ص٤٨١ .

(١) نقض ٢٩ مايو ١٩٧٢ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٣ ، رقم ١٩١ ، ص٨٤٤ .

(٢) نقض ٢٤ مايو ١٩٧٦ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٧ ، رقم ١٢٠ ، ص٥٤٢ ، وأنظر كذلك نقض ١٥ يونيه ١٩٤٨ ، مجموعة القواعد ، جـ٧ رقم ٦٤١ ، ص٦١٢ .

وأخيراً لا ينفى القصد الجنائى فى القذف استفزاز المتهم الذى دفعه إلى توجيه عبارات القذف ، لأن أثر الاستفزاز يقتصر على جريمة السب غير العلنى المنصوص عليها فى المادة ٩/٣٧٨ من قانون العقوبات . ولا عبرة بما يبديه الجانى من اعتذار لاحق على تمام الجريمة ، فمثل هذا الاعتذار لا يؤثر فى الجريمة التى توافرت أركانها ، إلا إذا استخلص القاضى من الاعتذار الفورى جهل المتهم بدلالة العبارات التى صدرت عنه ، وبالتالى انتفاء عنصر من عناصر القصد الجنائى لديه .

المطلب الثانى

عقوبة القذف

نبين فيما يلى عقوبة القذف فى صورته البسيطة ، ثم عقوبة القذف المقترن بظروف مشددة .

أولاً : عقوبة القذف البسيط :

حددت المادة ٣٠٣ع ، بعد تعديلها بالقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٦ ، فى فقرتها الأولى عقوبة القذف فى صورته البسيطة ، بنصها على أن « يعاقب على القذف بالحبس مدة لا تجاوز سنة وبغرامة لا تقل عن ألفين وخمسمائة جنيه ولا تزيد على سبعة آلاف وخمسمائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين » .

ونلاحظ أن المشرع قد وضع حداً أدنى وحداً أقصى للغرامة التى يجوز الحكم بها ، بينما اقتصر بالنسبة للحبس على تحديد أقصى مدته فقط دون أن يضع له حداً أدنى ، مما يتيح للقاضى أن يحكم بحده الأدنى العام . وبذلك يكون المشرع قد ترك للقاضى سلطة تقديرية واسعة فى تحديد العقوبة الملائمة . ويسترشد القاضى فى سبيل ذلك بكافة الاعتبارات والظروف السابقة لنشاط الجانى أو المعاصرة له أو اللاحقة عليه .

ولا عقاب على الشروع فى القذف ، إذ القذف جنحة ، ولم يرد نص يقرر العقاب على الشروع فيها .

ويلزم لتحريك الدعوى العمومية عن جريمة القذف تقديم شكوى شفهية أو كتابية من المجنى عليه أو من وكيله الخاص إلى النيابة العامة أو إلى أحد مأمورى الضبط القضائى . ولا تقبل الشكوى بعد ثلاثة أشهر من يوم علم المجنى عليه علمًا يقينيًا بالجريمة ومرتكبها (١) . ولا يحتسب يوم العلم بوقوع جريمة القذف ومرتكبها ضمن الميعاد المقرر لتقديم الشكوى ، باعتبار أن هذا العلم هو الأمر المعتبر قانونًا مجريًا للميعاد (٢) . وتنقضى الدعوى العمومية عن القذف بتنازل مقدم الشكوى فى أى وقت إلى أن يصدر فى الدعوى حكم نهائى .

ثانيًا : عقوبة القذف المقترن بظروف مشددة :

نص المشرع على عدة ظروف تشدد عقوبة القذف . هذه الظروف منها ما يرجع إلى صفة المجنى عليه فى القذف ، ومنها ما يرجع إلى الوسيلة المستعملة فيه ، ومنها ما يرجع إلى نوع الوقائع المسندة ، أى إلى موضوع الإسناد .

أ- تشديد عقوبة القذف بالنظر إلى صفة المجنى عليه :

إذا كان المجنى عليه فى القذف موظفًا عامًا أو شخصًا ممن اعتبرهم المشرع فى حكم الموظف العام ، كان ذلك سببًا لتشديد عقاب القذف . وكان القانون يشدد كذلك عقوبة القذف الواقع ضد عمال النقل العام ، لكن هذا التشديد الغى بالقانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٩٥ ، لأن عمال النقل العام يعدون من الموظفين العموميين .

وقد نصت على تشديد العقوبة لصفة المجنى عليه المادة ٣٠٣ع ، بعد تعديلها بالقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٦ ، فى فقرتها الثانية التى تقرر : فإذا وقع القذف فى حق موظف عام أو شخص ذى صفة نيابة عامة أو مكلف بخدمة عامة ، وكان ذلك بسبب أداء الوظيفة أو النيابة أو الخدمة العامة ، كانت

---

(١) نقض ١٢ مارس ١٩٧٤ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٥ رقم ٦٠ ص٢٧١ .

(٢) نقض ٢٦ يناير ١٩٧٦ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٧ ، رقم ١٦ ص١٣٤ .

العقوبة الحبس مدة لا تجاوز سنتين وغرامة لا تقل عن خمسة آلاف جنيه ولا تزيد على عشرة آلاف جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين » .

ويشترط لانطباق الظرف المشدد :

١- أن يكون المجنى عليه من ذوى الصفة العمومية ، وتثبت للمجنى عليه هذه الصفة إذا كان موظفاً عاماً أو شخصاً ذى صفة نيابية عامة أو مكلفاً بخدمة عامة .

٢- أن يكون القذف بسبب أداء الوظيفة أو النيابة أو الخدمة العامة . ويعنى هذا الشرط أن تكون هناك رابطة سببية بين القذف وأداء صاحب الصفة العمومية لعمله ، أى أن تكون وقائع القذف متعلقة بكيفية أداء الموظف لواجباته الوظيفية . ويفترض توافر هذا الشرط انتفاء سبب إباحة القذف فى حق الموظف العام أو من فى حكمه (١) . وعلى ذلك يكون انتفاء سبب إباحة القذف فى حق ذوى الصفة العمومية هو موجب تشديد عقوبته .

فإذا توافر هذين الشرطين فى القذف ، شددت عقوبته إلى الحبس مدة لا تجاوز سنتين والغرامة الى لا تقل عن خمسة آلاف جنيه ولا تزيد على عشرة آلاف جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين . والتشديد هنا يكون برفع الحد الأقصى للحبس إلى سنتين بدلاً من سنة واحدة فى القذف البسيط ، وزيادة الحدين الأدنى والأقصى للغرامة .

وقد أشارت المذكرة الإيضاحية إلى علة هذا التشديد بقولها « أنه لما كان من الجائز هنا إقامة الدليل على صحة ما يقذف به ، فالحكم على المتهم يكون معناه أنه قد ثبت عليه الادعاء بأمور كاذبة ، وعلى ذلك تكون جريمته أبلغ وأشد . ومن جهة أخرى فالقذف فى حق موظف عام أو شخص آخر ذى صفة نيابية عامة يلحق بالمصلحة العامة ضرراً أبلغ من القذف فى حق الأفراد » .

---

(١) الذى تقرره الفقرة الثانية من المادة ٣٠٢ عقوبات بعد تعديلها بالقانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٩٥ .

ب- تشديد عقوبة القذف بالنظر إلى وسيلة الاسناد :

نصت المادة ٣٠٧ع على تشديد عقوبة القذف بالنظر إلى الوسيلة المستعملة فيه ، بقولها « إذا ارتكبت جريمة من الجرائم المنصوص عليها فى المواد من ١٨٢ إلى ١٨٥ و٣٠٣ و٣٠٦ بطريق النشر فى إحدى الجرائد أو المطبوعات رفعت الحدود الدنيا والقصوى لعقوبة الغرامة المبينة فى المواد المذكورة إلى ضعفيها » .

ويشترط لتوافر هذا الظرف المشدد نشر وقائع القذف فى إحدى الجرائد الدورية أو غيرها من المطبوعات ، ولو كانت غير دورية كإعلان أو كتاب غير دورى . فإذا توافر هذا الشرط شددت عقوبة الغرامة المنصوص عليها فى المادة ٣٠٣ع بفقرتيها إلى الضعفين سواء فى ذلك حدها الأدنى أو حدها الأقصى .

وعلة تشديد العقوبة فى هذه الحالة أشارت إليها المذكرة الايضاحية لقانون العقوبات بقولها إن « ارتكاب الجرائم بطريق النشر فى الجرائد والمطبوعات بعد التفكير والتروى يجعل لها من الخطورة ما لا يكون لها إذا وقعت بمجرد القول فى الشوارع أو غيرها من المحلات العمومية فى وقت غضب أو على أثر استفزاز خصوصاً إذا كانت الألفاظ مما يرد عادة على ألسنة العامة . ومن جانب آخر فإن حملات القذف أو السب قد يتخذها بعض من سئ الأخلاق لهم سبيلاً للكسب أو غيره من الأغراض الشخصية » . وإلى ذلك يمكن أن نضيف أن علة التشديد تكمن أيضاً فى خطورة الوسيلة المستعملة ، بما تؤدى إليه من ذيوع وقائع القذف على نطاق واسع ، وتمكين عدد كبير من الناس من الاطلاع عليها أو العلم بها .

جـ- تشديد عقوبة القذف بالنظر إلى موضوع الإسناد :

قررت المادة ٣٠٨ع ، بعد تعديلها بالقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٦ ، تشديد عقوبة القذف بالنظر إلى نوع الوقائع التى تضمنها القذف بنصها على أنه « إذا تضمن العيب أو الاهانة أو القذف أو السب الذى ارتكب بإحدى الطرق المبينة فى المادة ١٧١ طعناً فى عرض الأفراد أو خدشاً لسمعة العائلات ، تكون العقوبة الحبس والغرامة معاً فى الحدود المبينة فى المواد ١٧٩ ، ١٨١ ، ١٨٢ ،

٣٠٣ ، ٣٠٦ و٣٠٧ على ألا تقل الغرامة فى حالة النشر فى إحدى الجرائد أو المطبوعات عن نصف الحد الأقصى وألا يقل الحبس عن ستة شهور » .

ويتحقق الطعن فى عرض الأفراد بإسناد واقعة من شأنها أن تمس الطهارة الجنسية للمجنى عليه رجلاً كان أو امرأة ، أو تعنى تفريط أى منهما فى عرضه ، كالقول عن امرأة أنها على صلة جنسية بغير زوجها ، أو عن رجل أنه وسيط بين أخته ورجل فى علاقة جنسية (١) ، أو أنه مصاب بشذوذ وله اتصال جنسى برجل آخر .

ويتحقق الخدش فى سمعة العائلات بنسبة واقعة تمس كيان العائلة فى مجموعها وتجرح شرفها ، سواء تعلقت تلك الواقعة بالعرض أم بغيره من نواحى الشرف والكرامة . ومثال الوقائع التى تخدش سمعة العائلات ، القول عن أفراد أسرة معينة أنهم يتجرون فى المخدرات ، أو يديرون منازلهم للدعارة أو لتناول المسكرات ولعب القمار .

ولا يشترط للتشديد المنصوص عليه فى المادة ٣٠٨ع أن يتضمن القذف الطعن فى العرض والخدش لسمعة العائلة ، وإنما يكفى توافر أحد الأمرين ، فالقانون لا يتطلب اجتماعهما معاً .

فإذا تضمن القذف أحد هذين الأمرين ، شددت العقوبة فيكون الجمع بين عقوبتى الحبس والغرامة وجوبياً ، بحيث لا يجوز للقاضى أن يقتصر على أحدهما فقط . وإذا وقع القذف المتضمن طعناً فى الأعراض أو خدشاً لسمعة العائلات بطريق النشر فى إحدى الجرائد أو المطبوعات ، فقد أوجبت المادة

(١) وقد قضت محكمة النقض بأن قول المتهم للمجنى عليه « يا معرص » طعن منه فى عرضه ، أنظر نقض ٢٩ يناير ١٩٤٥ ، مجموعة القواعد ، جـ٦ رقم ٤٨١ ص٦٢٦ ، كما قضت بأنه يعد قذفاً منطوياً على طعن فى العرض نعت فتاة بكر بأنها ثيب ، من ذلك قول المتهم للمجنى عليه « أنا معى عقد أنها بنت وبنتك مش بنت » ، « هات بنتك نوديها للحكيم » ، « أنا عايز أتحداك يا معرص ، بنتك نافذة ، أنت حاتلزقلى بنتك البايرة » راجع نقض ٢٨ يناير ١٩٥٢ ، مجموعة النقض ، السنة الثالثة ، رقم ١٧٩ ، ص٤٦٨ .

٣٠٨ ع ألا يقل الحد الأدنى لعقوبة الحبس عن ستة شهور وألا يقل الحد الأدنى لعقوبة الغرامة عن نصف حدها الأقصى .

ومن الواضح أن هذا التشديد يرجع إلى رغبة المشرع فى كفالة حرمة وقدسية أعراض الأفراد وسمعة العائلات ضد أى مساس بهما ، مع مايتضمنه ذلك المساس من ضرر جسيم يترتب على القذف فى هذا المجال الحساس بالذات .

وفيما يتعلق بالتشديد الراجع إلى نشر وقائع من هذا القبيل فى الجرائد والمطبوعات ، فقد أوردت المذكرة الايضاحية لقانون العقوبات تعليلاً له ، حين قررت أن هذا التشديد اقتضته « ضرورة وضع حد لاستهتار بعض الصحف والمجلات وخوضها فى الشئون الخاصة للأفراد والعائلات لنهش أعراضهم وإيذائهم فى شرفهم وكرامتهم والاساءة إلى سمعتهم لأغراض شخصية دنيئة » .

المبحث الثانى

القـذف المبـاح

إذا توافر للقذف ركنه المادى وركنه المعنوى كان موجبًا للعقوبات التى يقررها القانون ، حماية لشرف المجنى عليه واعتباره . ومع ذلك قدر المشرع أن هناك أحوالاً تستدعى التضحية بحق الشخص فى حماية شرفه واعتباره ، من أجل صيانة مصلحة عامة هى أولى بالرعاية . ومن هنا جاءت إباحة القذف فى بعض الأحوال ، إذا كان من شأن ذلك تحقيق مصلحة اجتماعية أو فردية تعلو على مصلحة المجنى عليه فى حماية شرفه واعتباره .

وتطبيقاً لهذا المبدأ قرر المشرع حالات يباح فيها القذف . هذه الحالات ما هى إلا تطبيقات لاستعمال الحق كسبب عام للاباحة (١) . لذلك ليس هناك

---

(١) بالإضافة إلى استعمال الحق كسبب لإباحة القذف ، تسرى على جريمة القذف –

ما يمنع من إضافة حالات أخرى يباح فيها القذف ، استعمالاً لحق مقرر بمقتضى القانون ، كحق النقد وحق نشر الأخبار فى الصحف وما إلى ذلك . ونقتصر فيما يلى على دراسة الأسباب الخاصة لإباحة القذف وهى : الطعن فى أعمال ذوى الصفة العمومية ، والاخبار بأمر مستوجب لعقوبة فاعله ، والدفاع أمام المحاكم .

المطلب الأول

الطعن فى أعمال ذوى الصفة العمومية

نصت الفقرة الثانية من المادة ٣٠٢ع (١) على إباحة القذف الذى يتضمن طعناً فى أعمال ذوى الصفة العمومية بقولها « ومع ذلك فالطعن فى أعمال موظف عام أو شخص ذى صفة نيابية عامة أو مكلف بخدمة عامة لا يدخل تحت حكم الفقرة السابقة إذا حصل بسلامة نية وكان لا يتعدى أعمال الوظيفة أو النيابة أو الخدمة العامة ، وبشرط أن يثبت مرتكب الجريمة حقيقة كل فعل أسنده إليه ، ولا يغنى عن ذلك اعتقاده صحة هذا الفعل » .

علة اباحة القذف فى هذه الحالة تكمن فى رغبة المشرع فى صيانة الوظيفة العامة من كل خلل أو قصور قد يشوب ممارستها ، وذلك بتشجيع الأفراد على الكشف عن أوجه الخلل أو القصور التى قد تشوب تنفيذ الموظف لمهام وظيفته . وقد قدر المشرع أن فى ذلك مصلحة عامة تعلو على مصلحة الموظف فى الحفاظ على شرفه واعتباره ، مما يبرر التضحية بتلك المصلحة .

لكن التضحية بمصلحة الموظف العام فى صيانة شرفه واعتباره تحقيقاً لمصلحة عامة لا يمكن أن تكون مطلقة ، لذا وضع القانون شروطاً لاباحة

= سائر أسباب الاباحة المنصوص عليها فى القانون ، وتنتج أثرها فى إباحة القذف إذا توافرت شروطها .

(١) معدلة بالقانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٩٥ .

القذف فى هذه الحالة ، ضماناً لحسن استعمال الحق فى الطعن وعدم الخروج به عن الهدف الذى تقرر من أجل تحقيقه . هذه الشروط وردت فى نص المادة ٣٠٢ ع ، وهى أربعة شروط :

الشرط الأول : توجيه القذف إلى موظف عام أو من فى حكمه :

يشترط لإباحة القذف أن يكون المقذوف فى حقه موظفاً عاماً أو شخصاً ذى صفة نيابية عامة أو مكلفاً بخدمة عامة .

والموظف العام هو كل شخص يعهد إليه بعمل دائم فى خدمة مرفق عام يدار بطريق الاستغلال المباشر ، ويشغل وظيفة داخلة فى النظام الادارى لهذا المرفق (١) . أما أصحاب الصفة النيابية العامة ، فيقصد بهم أعضاء المجالس النيابية العامة أو المحلية ، سواء كانت عضويتهم بها عن طريق الانتخاب أو عن طريق التعيين . والمكلف بخدمة عامة يقصد به كل من تعهد إليه سلطة عامة بأداء عمل مؤقت يتصل بالصالح العام ، سواء كان قيامه بالعمل بمقابل أو بدون مقابل ، ومثاله الحارس القضائى والخبير والمترجم الذى تنتدبه المحكمة أو سلطة التحقيق .

فإذا لم يكن المقذوف فى حقه موظفاً عاماً أو من فى حكمه ، فلا يستفيد القاذف من إباحة القذف ، ولو استطاع إثبات الوقائع التى يسندها إلى المجنى عليه ، وقد حرص المشرع على تأكيد هذا الحكم فى الفقرة الثانية من المادة ٣٠٢ع بعد أن نص على إباحة القذف فى حق الموظف العام بقوله « ولا يقبل من القاذف إقامة الدليل لإثبات ما قذف به إلا فى الحالة المبينة فى الفقرة السابقة » . وتطبيقاً لذلك قررت محكمة النقض أن المحامى لا يعتبر فى أداء واجبه موظفاً عمومياً أو مكلفاً بخدمة عامة ، فلا يسوغ إثبات حقيقة ما أسند إليه من وقائع القذف (٢) .

---

(١) وقد حكم بأن العمدة يعتبر موظفاً عاماً فى أحكام القذف ، راجع نقض ٤ يونيو ١٩٣٧ ، مجموعة القواعد ، جـ٤ ، رقم ٩٣ ، ص٧٨ .

(٢) نقض ١٢ مارس ١٩٣١ ، مجموعة القواعد ، جـ٢ ، رقم ٢٠٢ ، ص٢٦٤ ، ١٦ يناير ١٩٦٢ ، مجموعة النقض ، السنة ١٣ ، رقم ١٣ ، ص٤٧ .

الشرط الثانى : تعلق القذف بأعمال الوظيفة أو النيابة أو الخدمة العامة :

هذا الشرط تقتضيه علة إباحة الطعن فى أعمال الموظف العام ، وهى الكشف عما يشوب أداؤه للوظيفة من خلل أو قصور ، وهو ما لا يتحقق إلا إذا كانت وقائع القذف متعلقة بأعمال الوظيفة أو النيابة أو الخدمة العامة . وهى تعتبر كذلك إذا كانت تدخل فى نطاق الأعمال التى يلزم القانون الموظف بأدائها أو الأعمال المرتبطة بها ارتباطاً وثيقاً .

وعلى ذلك فلا يستفيد القاذف من إباحة القذف إذا تعدى الطعن أعمال الوظيفة ، ليشمل وقائع تدخل فى الحياة الخاصة للموظف العام أو من فى حكمه . فهذا القذف لا يباح ، ولو كان القاذف حسن النية يستطيع إثبات صحة الوقائع التى ينسبها إلى الموظف العام .

فإذا كانت وقائع القذف متعلقة بأعمال الوظيفة ، كان القذف مباحاً . وتطبيقاً لذلك لا يرتكب قذفاً معاقباً عليه من يسند إلى طبيب بمستشفى عام أنه ينقل أجهزة المستشفى أو الأدوية لاستعمالها في عيادته الخاصة ، أو أنه يستعمل الوحدة الصحية كعيادة خاصة له . كما لا يرتكب قذفاً معاقباً عليه من ينسب إلى أستاذ جامعى أنه يغير كل عام فى الكتب التى يدرسها دون مقتضٍ لمجرد إجبار الطلبة على شرائها ، أو أنه يتغيب عن دروسه بدون عذر ليجبرهم على تلقى دروس خصوصية عنده . وعلى العكس من ذلك يرتكب قذفًا معاقبًا عليه من يسند إلى الطبيب أو الأستاذ أن كلا منهما يقضى لياليه فى لعب القمار وشرب الخمر أو أنه يتاجر فى الممنوعات ليزيد من دخله (١) ، ولو كانت هذه الوقائع صحيحة .

لكن إذا كان الطعن فى أمور الحياة الخاصة للموظف لا يباح ، شأنه فى

---

(١) وقد قضت محكمة النقض بأنه إذا كانت وقائع القذف لا تمت بصلة ما إلى صفة المجنى عليه كنائب أو وكيل لمجلس النواب بل هى موجهة إليه بصفته فرداً من أفراد الناس فإن القذف يكون معاقباً عليه ، نقض ١٧ مايو ١٩٥٠ ، مجموعة النقض ، السنة الأولى ، رقم ٢١٦ ، ص٦٥٧ .

ذلك شأن كل أفراد الناس ، إلا أنه يستثنى من هذا حالة ما إذا كان لشئون الموظف الخاصة علاقة بأعمال وظيفته أو تأثير عليها . ففى هذه الحالة يباح القذف المتعلق بالحياة الخاصة ، وبالقدر الذى يستلزمه توضيح الوقائع المتعلقة بأعمال الوظيفة أو إقامة الدليل على صحتها . مثال ذلك القول عن موظف أن زوجته تسيطر عليه وتتدخل فى أعمال وظيفته بتوجيهها إلى ما يحقق مصلحتها الخاصة أو مصلحة أقربائها . وتحديد ما إذا كان هناك ارتباط بين الحياة الخاصة للموظف وأعمال وظيفته هو من الأمور التى يقدرها قاضى الموضوع .

وإباحة الطعن فى أعمال الموظف العام المتعلقة بشئون الوظيفة يمتد إلى ما بعد خروجه من الوظيفة أو تركه الخدمة ، مادام الطعن منصباً على أعمال كان قد أداها قبل تركه الخدمة . فليس بشرط للاباحة أن يكون الموظف المقذوف فى حقه شاغلاً وظيفته وقت القذف ، وإنما فى الوقت الذى قام فيه بالعمل موضوع القذف .

الشرط الثالث : حسن نية القاذف :

يشترط لاباحة القذف فى حق موظف عام أو من فى حكمه أن يكون القاذف حسن النية . وحسن النية يعنى اعتقاد القاذف فى صحة الوقائع التى يسندها إلى الموظف العام ، وأن يكون مستهدفًا المصلحة العامة التى قصد المشرع إلى تحقيقها من إباحة القذف ، وليس مجرد التشهير والتجريح شفاءً لضغائن أو أحقاد شخصية بينه وبين المقذوف فى حقه .

وقد حددت محكمة النقض مدلول حسن النية المشترط لاباحة القذف فى حق الموظف العام ومن فى حكمه بقولها أن « كنه حسن النية فى جريمة قذف الموظفين هو أن يعتقد موجه النقد صحته وأن يقصد به إلى المصلحة العامة ، لا إلى شفاء الضغائن والأحقاد الشخصية » [1] .

---

(١) نقض ١٩ مارس ١٩٣٤ ، مجموعة القواعد ، جـ٣ ، رقم ٢٢٤ ، ص٢٩٧ ، وأنظر أيضًا نقض ١٤ مارس ١٩٣٢ ، مجموعة القواعد ، جـ٢ رقم ٣٣٣ ، ص٤٦٩ ، ٣١ مارس ١٩٣٢ ، مجموعة القواعد ، رقم ٣٤٢ ، ص٤٩٥ .

فإذا ثبت أن القاذف لم يقصد بالطعن فى أعمال الموظف تحقيق المصلحة العامة ، وإنما قصد مجرد التشهير بالموظف شفاءً لضغائن وأحقاد بينهما ، فإنه يسأل عن جريمة قذف ، ولو كان يستطيع إثبات الوقائع التى نسبها إلى الموظف [1] . وتقدير حسن النية متروك لقاضى الموضوع يستخلص قيامه أو تخلفه من ظروف الدعوى المطروحة أمامه .

الشرط الرابع : إثبات القاذف صحة وقائع القذف :

يلزم حتى يستفيد القاذف من إباحة القذف فى حق الموظف أو من فى حكمه أن تكون وقائع القذف صحيحة . وعبء إثبات صحة هذه الوقائع يقع على القاذف .

وإباحة إثبات وقائع القذف فى حق ذوى الصفة العمومية إنما تقرر استثناء من القاعدة العامة فى جريمة القذف ، التى تقضى بعدم الاعتداد بصحة أو كذب وقائع القذف وعدم السماح للقاذف بتقديم الدليل على صحة هذه الوقائع، لذلك فلا يجوز القياس على هذا الحكم . وقد حرص المشرع على تأكيد الصفة الاستثنائية لهذا الحكم ، بنصه فى الفقرة الأخيرة من المادة ٣٠٢ع على أنه « لا يقبل من القاذف إقامة الدليل لإثبات ما قذف به إلا فى الحالة المبينة فى الفقرة السابقة » .

واشتراط أن يقدم القاذف الدليل على صحة الوقائع التى يسندها ، يتفق مع الحكمة التى من أجلها تقررت إباحة الطعن فى حق ذوى الصفة العمومية ، وهى حماية المصلحة العامة بالكشف عن عيوب الموظفين . كما أنه يرعى

---

(١) وهذا ما أكدته محكمة النقض فى أحكام عديدة لها : أنظر على سبيل المثال نقض ١٤ مارس ١٩٣٢ ، ١٩ مارس ١٩٣٤ المشار إليهما فى الهامش السابق ، ٢٢ ديسمبر ١٩٥٩، مجموعة النقض ، السنة العاشرة ، رقم ٢١٨ ، ص١٠٥٥ ، ٥ فبراير ١٩٥٧ ، السنة الثامنة ، رقم ٣٧ ، ص٢٢ ، وفيه قررت المحكمة أن قول المتهم فى حق المجنى عليه « أنى أعوذ بالله ممن يتهمونك ظلماً بأنك عادل وبأنك تصلح لولاية القضاء ، فهذا وأيم الحق محض افتراء أشهد الأكوان جميعًا على أنك منه براء » يعنى أنه سئ النية ولا يقصد من طعنه إلا التشهير والتجريح شفاء لضغائن وأحقاد شخصية .

مصالح هؤلاء ، حتى لا تتخذ إباحة القذف فى حقهم وسيلة لتوجيه اتهامات كيدية تهدف إلى مجرد التشهير بهم وحملهم على مخالفة واجبات وظائفهم ، دون أن يكون لدى القاذف الدليل على صحة ما يسنده إليهم . وترتيباً على ذلك فإن القاذف لا يستفيد من إباحة القذف فى حق الموظف العام إذا لم يكن بيده الدليل على صحة ما قذف به ، وإنما ، أقدم على القذف ويده خالية من الدليل معتمداً على أن يظهر له التحقيق دليلاً ، (١) .

وللقاذف فى سبيل إثبات صحة ما قذف به أن يلجأ إلى كافة طرق الإثبات ، بما فيها القرائن وشهادة الشهود ، حيث لم يقيد القانون حقه فى إقامة الدليل على صدق الوقائع التى ينسبها إلى الموظف العام بأى قيد (٢) .

فإذا عجز القاذف عن إثبات حقيقة ما أسنده إلى الموظف العام . وجبت إدانته عن جريمة القذف ومعاقبته بالعقوبة المشددة المنصوص عليها فى الفقرة الثانية من المادة ٣٠٢ع .

ومع ذلك ذهب رأى إلى أنه إذا كان المتهم حسن النية يعتقد صحة الوقائع التى نسبها إلى الموظف العام ، ومع ذلك عجز عن إثبات هذه الوقائع ، فإنه يستفيد من سبب الإباحة ، متى كان اعتقاده فى صحة وقائع القذف مبنياً على أسباب معقولة تبرره ، وذلك تطبيقاً لنظرية الغلط فى الإباحة . لكن المشرع لم يأخذ بهذا الرأى عند تعديله لنص المادة ٣٠٢ بالقانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٩٥ ، وقرر صراحة أنه لا يغنى عن إثبات صحة الوقائع اعتقاد القاذف صحة ما نسبه إلى الموظف العام . (حذفت هذه العبارة فى تعديل ٢٠٠٦)

كما ذهب رأى إلى القول بأن القاذف لا يستفيد من سبب الإباحة إذا استطاع إثبات صحة الوقائع التى يسندها إلى الموظف العام ، لكن ثبت أنه كان سئ النية لا يستهدف من القذف المصلحة العامة ، ولكن مجرد التشهير

---

(١) راجع نقض ٧ ابريل ١٩٦٩ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٠ ، رقم ٩٦ ، ص٤٥٨ ، نقض ٣١ مارس ١٩٣٢ ، مجموعة القواعد ، جـ٢ ، رقم ٣٤٢ ، ص٤٩٢ .

(٢) نقض ٣ يونيه ١٩٥٢ ، مجموعة النقض ، السنة الثالثة ، رقم ٣٨٤ ، ص١٠٢٨ .

بالموظف والانتقام منه . لكن هذا الرأى لا يمكن الموافقة عليه ، لأنه مادامت الواقعة المقذوف بها صحيحة ، فلا عبرة بالباعث الذى دفع القاذف إلى إسنادها ، فيستوى أن يكون الباعث على ذلك تحقيق المصلحة العامة أو التشهير بالموظف إشباعًا لأحقاد شخصية . وفضلاً عن ذلك فإن المصلحة العامة التى يسعى المشرع إلى تحقيقها من إباحة الطعن فى أعمال ذوى الصفة العمومية ، وهى الكشف عن سوءاتِ الموظفين ، تتحقق مادامت الواقعة المنسوبة إلى الموظف صحيحة ، أيا كان الباعث على كشفها .

المطلب الثانى

الإخبار بأمر مستوجب لعقوبة فاعله

قرر المشرع فى المادة ٣٠٤ع إباحة الاخبار الذى يتضمن إسناد واقعة تستوجب عقاب من تسند إليه ، سواء تم هذا الاخبار عن طريق التبليغ إلى السلطات المختصة ، أو عن طريق أداء الشهادة أمام هذه السلطات .

أولاً : حق التبليغ عن الجرائم والمخالفات الادارية :

التبليغ عن الجرائم والمخالفات الادارية حق لكل انسان ، بل أنه قد يكون فى بعض الأحوال واجباً يسأل جنائيًا أو تأديبياً عن عدم القيام به . وفى ذلك تقول محكمة النقض أن « التبليغ عن الجرائم حق بل واجب على الناس كافة » (١) .

ويقتضى الصالح العام تشجيع الأفراد على التبليغ عما يصل إلى علمهم من الجرائم ، معاونة منهم للسلطات العامة على كشف هذه الجرائم وتعقب مرتكبيها وتوقيع الجزاء عليهم . لكن قد يكون التبليغ محققاً فى ذاته جريمة ، كما إذا كانت الواقعة المبلغ عنها قد علم بها المبلغ أثناء ممارسة مهنته ، فيلتزم بكتمانها ويرتكب جريمة إفشاء أسرار المهنة إذا باح بها ، أو كان التبليغ عن

---

(١) نقض ٨ نوفمبر ١٩٤٨ ، مجموعة القواعد ، جـ٧ ، رقم ٦٨٢ ، ص٦٤٤ .

واقعة تعد جريمة جنائية أو تأديبية توجب عقاب أو احتقار من أسندت إليه وهو ما يحقق جريمة القذف .

لذلك رأى المشرع فى مثل هذه الأحوال رفع المسئولية عن المبلغ حتى لا تدفعه خشية العقاب إلى الاحجام عن التبليغ . ومن قبيل ذلك ما نص عليه فى المادة ٣١٠ع بالنسبة لجريمة إفشاء الأسرار من تجريم الإفشاء فى غير الأحوال التى يلزم فيها القانون أو يرخص بإفشاء بعض الأسرار . ومن قبيل ذلك أيضاً ما نص عليه فى المادة ٣٠٤ع من أنه لا يحكم بعقاب القذف «على من أخبر بالصدق وعدم سوء القصد الحكام القضائيين أو الاداريين بأمر مستوجب لعقوبة فاعله» .

هذه النصوص تقرر كما هو واضح إباحة القذف وإفشاء الأسرار ، إذا كان الفعل استعمالاً لحق التبليغ عن الجرائم والمخالفات الادارية ، أو تنفيذاً لالتزام أو واجب قانونى بالتبليغ عنها . وعلة هذه الإباحة تكمن فيما يحققه هذا التبليغ من مصلحة للمجتمع ، قدر المشرع أنها تعلو على مصلحة صاحب السر فى كتمانه ، أو بصفة عامة على مصلحة الشخص فى حماية شرفه واعتباره .

وحق التبليغ عن الجرائم والمخالفات الادارية لا يبيح القذف إلا إذا توافرت شروط معينة ، نصت عليها المادة ٣٠٤ من قانون العقوبات وهى :

١- أن يكون التبليغ عن واقعة تعد جريمة جنائية أو مخالفة ادارية . وإذا كانت الواقعة المبلغ عنها جريمة جنائية ، فينبغى أن تكون من الجرائم التى يجوز للنيابة العامة رفع الدعوى الجنائية عنها بغير شكوى أو إذن أو طلب . فإذا كانت الجريمة المبلغ بها مما لا يجوز رفع الدعوى الجنائية الناشئة عنها إلا بناء على شكوى أو طلب ، كجريمة زنا أو جريمة سرقة بين الأصول والفروع ، فلا يستفيد المبلغ من الإباحة .

٢- أن يكون التبليغ إلى أحد الحكام القضائيين أو الإداريين . أى إلى جهة مختصة بتلقى البلاغات عن الجرائم الجنائية والمخالفات الادارية واتخاذ الإجراءات الناشئة عنها ، كأعضاء النيابة العامة والادارية ورجال الشرطة ورؤساء المصالح والادارات الحكومية والمحافظين والوزراء وأعضاء هيئة الرقابة الادارية .

٣- أن تكون الواقعة المبلغ عنها صحيحة . وهذا ما يستفاد من اشتراط المشرع أن يكون الاخبار « بالصدق » . فإذا لم تكن الواقعة صحيحة فى ذاتها ، فيلزم فى الأقل للاستفادة من الإباحة أن يكون المبلغ معتقداً صحة هذه الواقعة ، وأن يكون اعتقاده هذا مبنياً على أسباب معقولة تبرره تطبيقاً لنظرية الغلط فى الإباحة . وتبرير هذا الحكم أنه لو اشترط المشرع للاستفادة من سبب الإباحة أن تكون الواقعة صحيحة فى ذاتها ، لأحجم الشخص عن التبليغ عن الجريمة إن لم يكن واثقاً من صحة بلاغه . وفى ذلك تقول محكمة النقض « أن الشارع لا يمكن أن يكون قد قصد منع التبليغ ما لم يكن المبلغ واثقًا من صحة البلاغ بناء على أدلة لديه ، إذ ذلك لو كان من قصده لكان من شأنه الإضرار بالمصلحة العامة أى اضرار (١) .

٤- أن يكون المبلغ حسن النية . أى مستهدفاً ببلاغه تحقيق المصلحة العامة ، وليس مجرد التشهير والانتقام ممن يبلغ ضده . ويستفاد هذا الشرط من تطلب المشرع أن يكون الاخبار بالصدق « وعدم سوء القصد » .

ويثور التساؤل عما إذا كان المشرع يتطلب اجتماع شرط صحة الواقعة مع شرط حسن النية ، أم أنه يكتفى بأحدهما فقط لتوافر سبب الاباحة . يبدو من ظاهر نص المادة ٣٠٤ع أن المبلغ لا يستفيد من الإباحة إلا إذا كان إخباره عن الجريمة أو المخالفة الادارية « بالصدق وعدم سوء القصد » ، أى أن تكون الواقعة المبلغ عنها صحيحة ، وأن يكون المبلغ حسن النية . لكن الراجح أن أحد الشرطين يغنى عن الآخر ، فيكفى للاستفادة من إباحة التبليغ أن تكون الواقعة صحيحة ، ولو كان المبلغ سئ النية يستهدف ببلاغه مجرد التشهير والانتقام من المبلغ ضده ، إذ ببلاغه هذا تنكشف للسلطات العامة الجريمة أو المخالفة الادارية . كذلك يستفيد من الإباحة المبلغ حسن النية ولو ثبت بعد ذلك كذب بلاغه ، إذ أنه كان حسن النية غير عالم بكذب البلاغ ، ولم يقصد من بلاغه سوء إسداء خدمة للمجتمع .

---

(١) نقض ٨ يناير ١٩٤٥ ، مجموعة القواعد ، جـ٦ ، رقم ٤٤٨ ، ص٥٨١ .

ثانيًا : واجب أداء الشهادة :

قد يكون الاخبار بأمر مستوجب لعقوبة فاعله أثناء أداء الشخص لواجب الشهادة أمام سلطات التحقيق أو المحاكمة إذا ما دعى إلى ذلك . فإذا كان موضوع الشهادة إسناد واقعة توجب عقاب من أسندت إليه أو احتقاره ، فليس فى اسنادها جريمة قذف . لأن أداء الشهادة التزام قانونى يعاقب الشارع على عدم الوفاء به ، لما للشهادة من أهمية خاصة بين وسائل الإثبات ، ولا يتصور أن يرتكب الشاهد جريمة بسبب إطاعته أمر القانون الذى يوجب عليه أداء الشهادة .

ويشترط للاستفادة من الإباحة فى هذه الحالة :

١ – أن تثبت للشخص صفة الشاهد ، بأن يكون قد كلف بأداء الشهادة من سلطة تملك قانوناً التكليف بذلك كسلطة التحقيق أو سلطة المحاكمة ، سواء كانت جنائية أو مدنية أو إدارية .

٢ – أن يلتزم الشاهد حدود الدعوى والوقائع التى كلف بالشهادة فى شأنها، فلا يخرج بشهادته عن موضوع الدعوى أو عن الوقائع التى طلب منه أداء الشهادة بصددها . وتقدير توافر هذا الشرط أو تحققه من اختصاص محكمة الموضوع (١) . فإذا خرج الشاهد عن موضوع الدعوى ، وانطوت أقواله على إسناد وقائع تعد قذفاً فلا يستفيد من الإباحة إلا إذا كان حسن النية يعتقد أن ما يسنده من وقائع يدخل فى موضوع الدعوى ، ولم يكن يستهدف بإسنادها سوى معاونة القاضى فى محاولة الوصول إلى الحقيقة .

---

(١) نقض ٤ مارس ١٩٤٠ ، مجموعة القواعد ، جـ٥ ، رقم ٧١ ، ص١٢٢ ، وفيه قررت محكمة النقض أن محكمة الموضوع لا تخطئ إذا قررت أنه لا يخرج عن موضوع الدعوى قول الشاهد فى دعوى نفقة أن المدعى عليه عنده نقود وأنه يقرض منها بالربا الفاحش .

المطلب الثالث

حق الدفاع أمام المحاكم

نصت المادة ٣٠٩ من قانون العقوبات على أنه « لا تسرى أحكام المواد ٣٠٢ ، ٣٠٣ ، ٣٠٥ ، ٣٠٦ ، ٣٠٨ على ما يسنده أحد الأخصام لخصمه فى الدفاع الشفوى أو الكتابى أمام المحاكم فإن ذلك لا يترتب عليه إلا المقاضاة المدنية أو المحاكمة التأديبية .

والحكم الذى جاءت به هذه المادة يقتضيه إطلاق حرية الدفاع أمام المحاكم ، باعتبارها من المبادئ الأساسية التى تكفلها الدساتير للمتقاضين ضماناً لعدالة المحاكمة . فمن الواضح أن حق الفرد فى الدفاع لن تكون له جدوى إذا كان المتقاضى سيحجم عن ممارسته خشية أن يتعرض للمسؤولية ، لأن ما يسنده إلى خصمه من وقائع يحقق جريمة قذف أو سب أو بلاغ كاذب (١) .

ويلزم لاباحة القذف الذى تقتضيه ضرورات الدفاع أمام المحاكم أن تتوافر عدة شروط ، هى :

١ - أن تكون الواقعة قد أسندت من خصم إلى خصم آخر فى الدعوى . وتبرير هذا الشرط أن حق الدفاع لا يتقرر إلا لمن كان خصماً فى الدعوى ، فلا يستفيد من الإباحة غير من كانت له صفة الخصم ، وفيما يتعلق بالأمور المسندة إلى خصمه فى الدعوى . ويعد من الخصوم فى الدعوى المدعى عليه والنيابة العامة والمدعى بالحقوق المدنية والمسئول مدنياً . كما يعد فى حكم الخصوم المحامون عنهم أو الأقارب الذين أذن لهم بالدفاع عنهم . لكن لا يستفيد من الإباحة الخصم الذى يوجه عبارات القذف أو السب إلى غير من كان خصماً فى الدعوى كالشاهد أو الخبير أو المترجم أو القاضى .

٢ -أن يكون إسناد الواقعة قد صدر من الخصم أثناء دفاعه الشفوى

---

(١) يسرى حكم المادة ٣٠٩ع على جريمتى السب والبلاغ الكاذب ، كما يستفاد من إشارة تلك المادة إلى المواد ٣٠٥ و٣٠٦ .

أو الكتابى أمام المحاكم . وعلى ذلك لا يدخل فى نطاق الإباحة ما يسنده الخصم إلى خصمه خارج ساحة القضاء ، كما إذا نشر مقالاً فى إحدى الجرائد ضمنه وقائع القذف . ويدخل فى مدلول الدفاع الشفوى أو الكتابى الأقوال التى يبديها الخصوم أو من ينوبون عنهم أثناء المرافعات الشفوية والمذكرات التى يقدمونها إلى المحكمة ، وما يصدر عن الخصم أثناء التحقيق الابتدائى أو ما يسجله فى عريضة الدعوى . ويشمل تعبير المحاكم الوارد فى المادة ٣٠٩ع جميع المحاكم ، سواء كانت جنائية أو مدنية أو تجارية أو إدارية أو محاكم الأحوال الشخصية ، كما أنه يشمل المحاكم الاستثنائية والتأديبية وسلطات التحقيق كالنيابة العامة وقاضى التحقيق (١) .

٣- **أن يكون إسناد الواقعة من مستلزمات حق الدفاع** . ويعتبر الإسناد كذلك إذا كان ضرورياً لتأييد حق الخصم أو تدعيم وجهة نظره أو تفنيد حجج خصمه . فإذا كانت الوقائع التى أسندها الخصم متجاوزة ضرورات حقه فى الدفاع ، فلا يباح له ذلك ، وتتحقق مسئوليته عن جريمة القذف . وتقدير ما إذا كانت الوقائع التى أسندها الخصم من مستلزمات الدفاع أم أنها ليست كذلك متروك لتقدير قاضى الموضوع ، الذى يسترشد بفحوى العبارات التى صدرت عن المدافع والغرض الذى قصد منها (٢) .

٤- **أن تكون الوقائع التى يسندها الخصم إلى خصمه فى الدعوى صحيحة** . أو فى الأقل أن يكون الخصم حسن النية معتقداً صحتها إذا كان اعتقاده مبنياً على أسباب معقولة تبرره .

---

(١) ويغطى هذا الحق أيضًا ما يصدر عن الشخص من عبارات فى محاضر الشرطة أثناء مرحلة جمع الاستدلالات . وفى ذلك تقول محكمة النقض أن حكم المادة ٣٠٩ع تطبيق لمبدأ عام هو حرية الدفاع بالقدر الذى يستلزمه سريانه على العبارات التى تصدر سواء أمام المحاكم أو سلطات التحقيق أو فى محاضر الشرطة ، راجع نقض ٦ أكتوبر ١٩٦٩ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٠ ، رقم ١٩٧ ، ص١٠١٤ .

(٢) فإذا نسب شخص إلى آخر فى محضر تحقيق من أجل مشاجرة بينهما أنه سب الحكومة ورئيسها وعمدة البلد كان هذا خارجاً عن نطاق الدفاع ، راجع نقض ٣ نوفمبر ١٩٤١ ، مجموعة القواعد ، جـ٥ ، رقم ٢٩٤ ، ص٥٦٥ ، ٢٣ ابريل ١٩٤٥ ، مجموعة القواعد ، جـ٦ ، رقم ٥٥٩ ، ص٧٠٢ .

الفصل الثانى

السـب

السب قد يكون علنياً ، وقد يكون غير علنى ، وندرس نوعى السب فيما يلى .

المبحث الأول

السـب العلنى

عرفت المادة ٣٠٦ع السب بقولها « كل سب لا يشتمل على إسناد واقعة معينة بل يتضمن بأى وجه من الوجوه خدشاً للشرف أو الاعتبار يعاقب عليه فى الأحوال المبينة بالمادة ١٧١ بالحبس مدة لا تجاوز سنة وغرامة لا تقل عن ألف جنيه ولا تزيد عن خمسة آلاف جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين » .

يبين النص السابق أركان السب العلنى ويحدد عقوبته ، كما بينت نصوص أخرى أسباب الإباحة فى السب .

المطلب الأول

أركان السب العلنى

للسب العلنى ركن مادى وركن معنوى .

أولاً : الركن المادى :

الركن المادى للسب العلنى يتحقق باسناد علنى لأمور من شأنها خدش الشرف أو الاعتبار بأى وجه من الوجوه .

أ- موضوع الإسناد فى السب :

موضوع الإسناد فى السب هو أهم ما يميز جريمة السب عن جريمة القذف . فالقذف جريمة لا تتحقق إلا بإسناد واقعة محددة إلى المجنى عليه ، بينما لا يلزم لقيام جريمة السب إسناد واقعة محددة ، بل تقوم الجريمة

بإسناد كل ما يتضمن خدشًا لشرف المجنى عليه أو اعتباره بأى وجه من الوجوه .

فخدش الشرف أو الاعتبار قد يكون بإسناد عيب معين أو نقيصة من النقائص ، يستوى أن يكون هذا العيب أخلاقياً كالقول عن شخص أنه لص أو مزور أو عربيد أو فاسق (١) ، أو عيباً بدنياً كالقول عن شخص أنه قبيح الوجه أو عاجز جنسياً أو أبرص أو مريض بالايدز أو بغيره من الأمراض المنفرة .

وقد يكون خدش الشرف أو الاعتبار بإسناد عيب غير معين ، كالقول عن شخص أنه منحط الخلق أو أنه يسعى فى الأرض فساداً أو أنه لا يرجى منه نفع ولا يعتمد عليه .

وقد يتحقق خدش الشرف أو الاعتبار بغير إسناد عيب ما ، معيناً كان هذا العيب أو غير معين ، فيرتكب سباً من يقول عن آخر أنه خنزير أو كلب أو إبن كلب (٢) .

وقد يكون خدش الشرف أو الاعتبار بالدعاء على الغير بالموت أو بالسقوط أو بتمنى الشر له فى أى صورة من صوره . وتطبيقًا لذلك قضت محكمة

---

(١) فيعتبر سباً مشتملاً على إسناد عيب معين فيه خدش للناموس والاعتبار قول المتهم للمجنى عليه « ما هذه الدسائس » أو قوله « إن أعمالك أشد من أعمال المعرص » ، راجع نقض ٢٥ يناير ١٩٣٢ ، مجموعة القواعد ، جـ٢ ، رقم ٣٢٤ ، ص٤٤٢ .

(٢) من ذلك ما قضى به من أنه يعتبر سباً قول المتهم للمجنى عليه « أطلع بره يا كلب » ، فمثل هذه العبارة الخادشة للناموس والاعتبار تعتبر سباً ولو أن السب غير مشتمل على إسناد عيب معين ، نقض ١٤ مارس ١٩٣٢ ، مجموعة القواعد ، جـ٢ ، رقم ٣٣٦ ، ص٤٨٢ ، راجع أيضًا نقض ١٤ نوفمبر ١٩٣٢ ، مجموعة القواعد ، جـ٣ ، رقم ١٨ ، ص١٦ . وقد عرفت محكمة النقض فى أحد أحكامها السب بقولها أن المراد به فى أصل اللغة « الشتم سواء بإطلاق اللفظ الصريح الدال عليه أو باستعمال المعاريض التى تومئ إليه ، وهو المعنى الملحوظ فى اصطلاح القانون الذى اعتبر السب كل إلصاق لعيب أو تعبير يحط من قدر الشخص نفسه أو يخدش سمعته لدى غيره » ، نقض ٦ أكتوبر ١٩٦٩ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٠ ، رقم ١٩٧ ، ص١٠١٤ .

النقض بأن عبارة « فليسقط المدير ، فليمت المدير » تعتبر سباً خادشاً للناموس والاعتبار (١) .

ويعتبر خدشًا للشرف والاعتبار اقتفاء أثر السيدات فى الطرق العامة أو توجيه عبارات الغزل إليهن ، سواء كان ذلك متضمناً مدحاً لهن أو حثًا على سلوك مخل بالحياء . وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأنه يعتبر سباً علنياً قول المتهم لسيدتين يتعقبهما « تعرفوا إنكم ظراف تحبوا نروح أى سينما» (٢) .

ويتحقق الإسناد فى السب كما فى القذف ، سواء نسب المتهم الأمور الخادشة لشرف واعتبار المجنى عليه على سبيل القطع والتأكيد أو على سبيل الظن والاحتمال ، متى كان من شأن العبارات المستعملة أن تلقى فى أذهان الناس ظناً أو احتمالاً بصحة الأمور المنسوبة للمجنى عليه . ويستوى أيضاً أن يكون الأسلوب المستعمل فى السب صريحًا أو ضمنيًا كالقول عن شخص أنه طويل اليد إذا كان المتهم يقصد من ذلك أنه لص .

ولا تقوم جريمة السب إلا إذا أمكن تحديد شخص المجنى عليه تحديداً كافياً . ونحيل فيما يتعلق بتحديد شخص المجنى عليه فى السب إلى الأحكام الخاصة بجريمة القذف .

ويجب أن يتضمن الحكم الصادر بالادانة ذكر الألفاظ المستعملة فى السب، حتى يمكن لمحكمة النقض مراقبة تطبيق القانون تطبيقاً صحيحاً على الواقعة كما صار إثباتها فى الحكم . ولا يغنى عن ذكر هذه الألفاظ الاحالة على ما ورد فى عريضة المدعى المدنى أو فى محضر الشكوى الادارية (٣).

---

(١) نقض ٦ مايو ١٩١١ ، المجموعة الرسمية ، السنة ١٢ ، رقم ١٠٥ ، ٢١٢ .

(٢) نقض ١٦ يونيه ١٩٥٣ ، مجموعة النقض ، السنة الرابعة ، رقم ٣٥٥ ، ص٩٩٦ ، أنظر أيضاً نقض ٢٦ فبراير ١٩٤٠ ، مجموعة القواعد ، جـ٥ ، رقم ٦٨ ، ص١١٦ .

(٣) راجع نقض ٢٣ ابريل ١٩٧٢ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٣ ، رقم ١٣٤ ، ص٦٠٠ ، ٨ مايو ١٩٧٢ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٣ ، رقم ١٥٠ ، ص٦٦٥ .

ب- وسيلة الإسناد فى السب : طريقة من طرق العلانية :

علانية الإسناد عنصر فى الركن المادى للسب العلنى . وهذا العنصر هو الذى يميز جنحة السب العلنى عن مخالفة السب غير العلنى المنصوص عليها فى المادة ٣٧٨ من قانون العقوبات .

ويكون الاسناد فى السب علنيًا إذا تم بواسطة إحدى طرق العلانية التى نص عليها القانون . ولبيان هذه الطرق أحالت المادة ٣٠٦ع التى عرفت السب على المادة ١٧١ ع . وقد أورد نص المادة ١٧١ على سبيل المثال لا الحصر ثلاث من طرق العلانية هى : علانية القول أو الصياح ، علانية الفعل أو الايماء ، وعلانية الكتابة وما يلحق بها .

ولما كان عنصر العلانية فى الركن المادى للسب هو ذاته فى الركن المادى للقذف ، حيث لا تختص العلانية فى جريمة السب العلنى بأحكام متميزة عن تلك التى سبق لنا دراستها فى القذف ، فإننا نحيل إلى ما سبق تفصيله خاصاً بطرق العلانية التى نصت عليها المادة ١٧١ ع (١) . ونشير فقط إلى أن المشرع نص على عقاب السب الذى يقع بطريق التليفون بنفس عقوبة السب العلنى المنصوص عليها فى المادة ٣٠٦ع وذلك رغم انتفاء العلانية . وهذا الحكم قررته الفقرة الثانية من المادة ٣٠٨ع مكرراً من قانون العقوبات .

ثانيًا : الركن المعنوى :

جريمة السب عمدية ، لذلك لابد لقيامها من توافر القصد الجنائى . والقصد المتطلب لقيام هذه الجريمة هو القصد الجنائى العام ، حيث لا يتطلب القانون لقيامها قصداً جنائياً خاصاً .

ويتوافر القصد الجنائى العام فى جريمة السب العلنى متى علم الجانى بمدلول الألفاظ التى استعملها وبأنها تخدش شرف واعتبار المجنى عليه . وهذا

---

(١) ويتعين على المحكمة أن توضح فى حكم الادانة علانية عبارات السب والعناصر التى استخلصت منها توافر تلك العلانية .

العلم يفترض إذا كانت العبارات التى استعملها الجانى شائنة ومقذعة بذاتها ، ففى هذه الحالة يستفاد القصد الجنائى من ذات ألفاظ السب ، ولا تلتزم المحكمة بأن تتحدث صراحة واستقلالاً عن هذا القصد (١) . لكن افتراض العلم بدلالة ألفاظ السب ، لا ينفى حق المتهم فى دحض هذا الافتراض ، بأن يثبت أنه كان يجهل تلك الدلالة .

ويلزم لتوافر القصد الجنائى أن يعلم الجانى بعلانية الإسناد فى السب ، وأن ينصرف قصده إلى إذاعة عبارات السب ، بمعنى أن تتوافر لدى الجانى إرادة العلانية ، أى تتجه إرادته إلى نشر ألفاظ السب التى تخدش شرف المجنى عليه واعتباره بطريقة من طرق العلانية .

وإذا توافر القصد الجنائى بعنصريه من علم وإرادة ، فلا عبرة بالبواعث على السب ولو كانت نبيلة فى ذاتها . وبناء على ذلك لا يقبل من المتهم دفع مسئوليته عن السب العلنى بادعاء أنه نطق بألفاظ السب بعد أن استفزه المجنى عليه ، فالاستفزاز ليس إلا باعثًا لم يعتد به المشرع إلا فى مخالفة السب غير العلنى . كذلك لا يقبل من المتهم الدفع بأنه كان يهدف من السب إلى تحقيق مصلحة عامة ، فيسأل عن السب بصرف النظر عن البواعث التى دفعته إليه (٢) .

---

(١) نقض ١٥ يناير ١٩٤٥ ، مجموعة القواعد ، جـ٦ ، رقم ٤٦٣ ، ص٦٠٨ ، ٩ يناير ١٩٥٠ ، مجموعة النقض ، السنة الأولى ، رقم ٧٨ ، ص٢٣٥ ، ٢٤ مايو ١٩٧٦ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٧ ، رقم ١٢٠ ، ص٥٤٢ . أما إذا كانت عبارات السب غير شائنة بذاتها ، فتلتزم المحكمة بأن تثبت فى حكم الادانة توافر القصد الجنائى لدى المتهم .

(٢) وهذا الحكم تمليه القواعد العامة التى تقضى بأن الباعث لا أثر له فى قيام الجريمة ، وطبقته محكمة النقض فى شأن القذف والسب فى أحكام عديدة ، راجع على سبيل المثال نقض ١١ مارس ١٩٤٧ ، مجموعة القواعد ، جـ٧ ، رقم ٣٢٦ ، ص٣١١ ، ٢٤ مايو ١٩٧٦ المشار إليه فى الهامش السابق . وقد قضت محكمة النقض بأن « السب سب دائماً لا يخرجه عن هذا الوصف أى شئ ولو كان الباعث عليه إظهار الاستياء من أمر مكدر » ، نقض ٧ فبراير ١٩٢٩ ، مجموعة القواعد ، جـ١ ، رقم ١٥٥ ، ص١٦٣ .

المطلب الثانى

عقوبة السب العلنى

السب العلنى له عقوبة فى صورته البسيطة ، وقد يقترن السب العلنى بظروف تشدد عقابه .

أولاً : عقوبة السب العلنى البسيط :

هى الحبس مدة لا تجاوز سنة وغرامة لا تقل عن ألف جنيه ولا تزيد عن خمسة آلاف جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين . ونلاحظ أن عقوبة السب العلنى فى صورته البسيطة أخف من عقوبة القذف ، فقد قرر المشرع أن السب ، وهو لا يشتمل على إسناد واقعة محددة ، أقل خطراً على شرف المجنى عليه واعتباره من القذف الذى يتضمن نسبة واقعة محددة مما يجعل تصديق الجمهور لها أقرب إلى الاحتمال (١) .

ولا عقاب على الشروع فى السب العلنى ، إذ هو جنحة ، ولم يرد نص فى القانون يعاقب على الشروع فيها .

وجريمة السب العلنى من الجرائم التى يتوقف رفع الدعوى الجنائية عنها على شكوى المجنى عليه أو وكيله الخاص .

ثانياً : عقوبة السب العلنى المقترن بظروف مشددة :

نص المشرع على عدة ظروف تشدد عقوبة السب العلنى ، هى ذات الظروف التى تشدد عقوبة القذف ، فمنها ما يرجع إلى صفة المجنى عليه ، ومنها ما يرجع إلى الوسيلة المستعملة فى السب ، ومنها ما يرجع إلى موضوع السب .

---

(١) وإدانة المتهم بجريمتى السب والقذف توجب توقيع عقوبة الجريمة الأخيرة باعتبارها العقوبة الأشد عملاً بالمادة ٣٢ من قانون العقوبات ، راجع نقض أول يناير ١٩٧٣ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٤ ، رقم ٤ ص١٦ .

١- تشديد عقوبة السب بالنظر إلى صفة المجنى عليه :

شدد المشرع عقوبة السب إذا كان المجنى عليه موظفاً عاماً أو شخصاً ممن يعدون فى حكم الموظف العام .

وقد نصت على تشديد عقوبة السب ضد الموظف العام أو من فى حكمه المادة ١٨٥ من قانون العقوبات [١] التى تقرر أنه « يعاقب بالحبس مدة لا تجاوز سنة وبغرامة لا تقل عن خمسة آلاف جنيه ولا تزيد على عشرة آلاف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من سب موظفاً عاماً أو شخصاً ذا صفة نيابية عامة أو مكلفاً بخدمة عامة بسبب أداء الوظيفة أو النيابة أو الخدمة العامة وذلك مع عدم الاخلال بتطبيق الفقرة الثانية من المادة ٣٠٢ إذا وجد ارتباط بين السب وجريمة قذف ارتكبها ذات المتهم ضد نفس من وقعت عليه جريمة السب » .

ويتمثل التشديد هنا فى زيادة الحدين الأدنى والأقصى لعقوبة الغرامة المقررة للسب فى صورته البسيطة ، مع بقاء عقوبة الحبس كما هى .

٢- تشديد عقوبة السب بالنظر إلى وسيلة الاسناد :

قررت المادة ٣٠٧ع تشديد عقوبة السب إذا ارتكب بطريق النشر فى إحدى الجرائد أو المطبوعات ، ويتمثل التشديد المنصوص عليه فى مضاعفة الحدين الأدنى والأقصى للغرامة المقررة لجريمة السب العلنى ضعفين .

٣- تشديد عقوبة السب بالنظر إلى موضوع الاسناد :

نصت على هذا التشديد المادة ٣٠٨ع . ويتخذ التشديد المنصوص عليه فى هذه المادة صورة الزام القاضى بالحكم بالحبس والغرامة معاً ، إذا تضمن السب طعناً فى عرض الأفراد أو خدشاً لسمعة العائلات . فإذا ارتكب هذا السب عن طريق النشر فى إحدى الجرائد أو المطبوعات ، كانت العقوبة الحبس والغرامة معاً ، ولكن بعد مضاعفة الحد الأقصى للغرامة ، وبشرط ألا تقل مدة الحبس عن ستة شهور ، وألا يقل مبلغ الغرامة عن نصف حدها الأقصى .

---

(١) مستبدلة بالقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٦ الصادر فى ٣٠ يونيه ١٩٩٦ .

المطلب الثالث

السب المباح

لا تسرى كل أسباب الإباحة الخاصة بالقذف على جريمة السب . فبعض أسباب الإباحة التى نص عليها المشرع فى القذف لا تسرى على السب ، لأنه لا يتضمن إسناد وقائع محددة يهم المجتمع الكشف عنها . فلا يباح السب استعمالاً لحق التبليغ عن الجرائم والمخالفات الادارية ، ولا يباح السب الذى يتضمن طعناً فى أعمال ذوى الصفة العمومية ، إلا إذا كان مرتبطاً بجريمة قذف ضد الموظف العام أو من فى حكمه . وقد نصت على هذا الحكم المادة ١٨٥ من قانون العقوبات ، بعد أن حددت عقوبة السب الموجه ضد ذوى الصفة العمومية ، إذ قررت « وذلك مع عدم الاخلال بتطبيق الفقرة الثانية من المادة ٣٠٢ إذا وجد ارتباط بين السب وجريمة قذف ارتكبها ذات المتهم ضد نفس من وقعت عليه جريمة السب » .

وواضح من هذا النص أن المشرع لا يبيح سب الموظف العام فى ذاته ، وإنما يبيح السب الذى يستلزمه إيضاح وقائع القذف الموجه إلى ذوى الصفة العمومية ، أى أن إباحة السب فى هذه الحالة ضرورة تقتضيها إباحة القذف . فقد راعى المشرع أن توضيح وقائع القذف الموجه إلى الموظف العام أو من فى حكمه قد يستلزم استعمال ألفاظ تنطوى على إسناد بعض الأمور التى تدخل فى نطاق السب . لذلك أباح المشرع فى هذه الحالة السب الموجه إلى موظف عام أو إلى شخص ذى صفة نيابية عامة أو مكلف بخدمة عامة ، متى وجد الارتباط بين هذا السب وبين جريمة قذف ارتكبها ذات المتهم ضد نفس من وقعت عليه جريمة السب .

ويشترط لإباحة السب فى الفرض المنصوص عليه فى المادة ١٨ع أن يرتكب المتهم بالسب جريمة قذف ، وأن يتحد المجنى عليه فى الجريمتين ، وأن تتوافر شروط الإباحة التى تنص عليها الفقرة الثانية من المادة ٣٠٢ع ، وهى توجيه القذف إلى موظف عام أو من فى حكمه ، وكون وقائع القذف

متعلقة بأعمال الوظيفة ، بالإضافة إلى توافر حسن النية لدى القاذف ، وإثباته صحة وقائع القذف .

وأهم الشروط الواجب توافرها لإباحة السب طبقاً للمادة ١٨٥ع ، هو الشرط الخاص بوجود ارتباط بين السب والقذف . وتقدير توافر هذا الارتباط أو عدم توافره مسألة يفصل فيها قاضى الموضوع .

ومن أسباب إباحة السب أيضاً الدفاع الشفوى أو الكتابى أمام المحاكم ، فيباح السب الذى يوجهه الخصم إلى خصمه أثناء الدفاع الشفوى أو الكتابى أمام المحاكم ، وذلك بصريح نص المادة ٣٠٩ من قانون العقوبات ، التى تقضى بعدم سريان أحكام السب المنصوص عليه فى المادة ٣٠٦ع على « ما يسنده أحد الأخصام لخصمه فى الدفاع الشفوى أو الكتابى أمام المحاكم » .

المبحث الثانى

السب غير العلنى

يتميز السب غير العلنى عن السب العلنى ، كما هو واضح من تسميته ، بانتفاء ركن العلانية فيه . فالعبرة فى التمييز بين نوعى السب هى ، كما تقول محكمة النقض ، بتوافر العلانية أو عدمها « فكل سب خادش للشرف والاعتبار يعتبر جنحة متى وقع علانية ولو لم يكن مشتملاً على إسناد عيب أو أمر معين ، وكل سب يقع فى غير علانية فهو مخالفة وأن اشتمل على إسناد عيب معين » (١) .

وتنص على مخالفة السب غير العلنى المادة ٩/٣٧٨ من قانون العقوبات التى تقرر أن « يعاقب بغرامة لا تجاوز خمسين جنيهاً ... من ابتدر إنساناً بسب غير علنى » . وواضح من هذا النص أن السب غير العلنى تنتفى فيه العلانية، بينما يتطلب المشرع لقيامه توافر ركن آخر لم يتطلبه فى السب العلنى وهو ركن الابتدار بالسب .

---

(١) نقض ٢٥ أكتوبر ١٩٣٧ ، مجموعة القواعد ، جـ٤ ، رقم ١٠١ ، ص٨٣ .

وفيما عدا هذا الاختلاف ، يشترك السب غير العلنى فى أغلب أركانه مع السب العلنى . فالركن المادى للسب غير العلنى يتحقق كما فى السب العلنى بتوجيه عبارات لا تتضمن وقائع محددة ، ويكون من شأنها خدش شرف المجنى عليه واعتباره ، سواء كان ذلك بنسبة عيب معين أو عيب غير معين أو بالدعاء على الغير بالموت أو الخراب أو بتوجيه عبارات الغزل إلى النساء . والركن المعنوى للسب غير العلنى يتخذ صورة القصد الجنائى العام ، الذى يجب لتوافره علم الجانى بمدلول ألفاظ السب التى يوجهها إلى المجنى عليه ، واتجاه إرادته إلى ما يترتب على توجيه هذه الألفاظ من مساس بشرف المجنى عليه أو اعتباره .

لكن المشرع تطلب فى السب غير العلنى ركناً لم يتطلبه فى السب العلنى، هو ركن الابتدار بالسب . فلا جريمة إذا كان المتهم لم يبتدر المجنى عليه بالسب غير العلنى . ويعنى الابتدار بالسب انتفاء الاستفزاز الصادر من المجنى عليه ، أى أن يكون المتهم قد بادر إلى توجيه عبارات السب إلى المجنى عليه دون أن يكون هذا الأخير قد استفزه بتوجيه السب إليه أولاً . وعلى ذلك فالقانون يجعل من الاستفزاز حائلاً دون تحقق المسئولية عن السب غير العلنى (١) .

ويشترط لكى ينتج الاستفزاز أثره فى نفى المسئولية عن السب غير العلنى توافر شرطين :

الأول : أن يكون الاستفزاز مباشراً ، أى صادراً ممن وقع عليه السب إلى مرتكب جريمة السب غير العلنى . فإذا كان مرتكب السب غير من وجه إليه الاستفزاز ، فلا تنتفى مسئوليته عن السب غير العلنى . كذلك لا تنتفى المسئولية عن السب غير العلنى إذا كان مرتكب السب قد استفز من شخص آخر

---

(١) وفى ذلك تقول محكمة النقض أنه يشترط للعقاب على السب غير العلنى المنصوص عليه فى المادة ٣٩٤ع (حالياً المادة ٣٧٨ع) أن يكون مرتكب السب قد ابتدر المجنى عليه بالسب أى ألا يكون قد ألجئ إلى السب رداً على سب موجه إليه ، مما يعتبر معه الاستفزاز عذراً مبرراً للسب فى هذه الحالة ، راجع نقض ٧ أكتوبر ١٩٧٤ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٥ ، رقم ١٤٠ ، ص٦٤٨ .

غير ذلك الذى وجه إليه السب . فإذا سب زيد بكراً ، ولكن عمرو صديق بكر أخذته الحمية ، فردعلى زيد بسب غير علنى ، لا تنتفى مسئولية عمرو عن هذا السب . كذلك إذا سب زيد بكراً ، فانصرف بكر هائج النفس ، وفى طريق عودته تقابل مع خالد شقيق زيد فوجه إليه عبارات سب ، كان بكر مسؤولاً عن جريمة سب غير علنى لخالد .

الثانى : أن يرتكب السب تحت تأثير هذا الاستفزاز ، ولا يعنى ذلك أن يكون السب قد صدر عقب الاستفزاز مباشرة ، وإنما يعنى ألا تكون قد مضت بين الاستفزاز والسب فترة زمنية كافية تكون قد هدأت فيها ثورة مرتكب السب وزال أثر التهيج النفسى الذى خلقه لديه استفزاز المجنى عليه له . فإن صدر السب غير العلنى بعد فترة طويلة يكون فيها الجانى قد استرد هدوءه وكبح جماح نفسه الهائجة ، فإن مسئوليته عن هذا السب لا تنتفى ، لأنه فى هذه الحالة يكون هو الذى ابتدر المجنى عليه بالسب ، وتقدير توافر هذا الشرط أو تخلفه من اختصاص قاضى الموضوع .

والسب غير العلنى مخالفة بينما السب العلنى جنحة . وقد حدد القانون عقوبة السب غير العلنى فى المادة ٣٧٨ من قانون العقوبات بالغرامة التى لا تجاوز خمسين جنيهاً .

ونرى أن العقوبة المنصوص عليها فى المادة ٣٧٨ع تنطبق على من يبتدر غيره بقذف غير علنى ، رغم أن هذه المادة لا تنص على عقاب القذف غير العلنى . ودليلنا على ذلك أن كل قذف ينطوى دائمًا على سب ، وبالتالى فمن ينسب إلى شخص فى غير علانية أنه سرق مالاً معيناً ، كان معنى ذلك أنه ينسب إليه بصفة عامة أنه لص مما ينطبق عليه وصف السب غير العلنى ، ويدخل فى نطاق المادة ٣٧٨ من قانون العقوبات (١) .

---

(١) راجع نقض ٢٦ يونيه ١٩٥٦ ، مجموعة النقض ، السنة السابعة ، رقم ٢٤٥ ، ص٨٩٤، وفيه اعتبرت المحكمة مخالفة سب غير علنى ارسال المتهم صوراً فوتوغرافية للمجنى عليه وشقيقه تظهره وزوجة المجنى عليه فى أوضاع تنبئ بوجود علاقة غير شريفة بينهما وذلك بطريقة سرية داخل مظاريف مغلقة .

الفصل الثالث

البلاغ الكاذب

تمهيد :

التبليغ لا يكون حقًا للفرد إلا إذا كان عن واقعة صحيحة ، لما يحققه التبليغ فى هذه الحالة من مصلحة للمجتمع . أما التبليغ عن واقعة كاذبة ، فإنه يحقق جريمة البلاغ الكاذب التى نص عليها المشرع فى المادة ٣٠٥ع ، التى تقرر : وأما من أخبر بأمر كاذب مع سوء القصد فيستحق العقوبة ولو لم يحصل منه إشاعة غير الاخبار المذكور ولم تقم دعوى بما أخبر به ، .

مقارنة بين جريمة القذف وجريمة البلاغ الكاذب :

بين البلاغ الكاذب والقذف صلة ، جعلت المشرع يجمع بينهما فى باب واحد ، باعتبارهما اعتداءً على شرف المجنى عليه واعتباره ، مغلبًا بذلك الطابع الشخصى لجريمة البلاغ الكاذب على ما تلحقه من ضرر بالصالح العام. كذلك سوى المشرع بين الجريمتين فى العقوبة ، رغم ما تنطوى عليه جريمة البلاغ الكاذب ، بالإضافة إلى مساسها بشرف المجنى عليه واعتباره ، من إضرار بحسن سير مرفق القضاء ، وهو ما يعتبر أشد جسامة من الضرر الذى يلحق بشرف المجنى عليه واعتباره .

لكن هذه الصلة بين الجريمتين لا تخفى ما بينهما من فروق جوهرية ، نوجزها فيما يلى :

أولاً : أن جريمة البلاغ الكاذب لا تقوم إلا إذا كانت الواقعة المبلغ عنها غير صحيحة . أما جريمة القذف فيستوى لقيامها أن تكون الوقائع التى يسندها الجانى إلى المجنى عليه صحيحة أم كاذبة .

ثانيًا : أن الواقعة المبلغ عنها ينبغى أن تكون موجبة لعقاب من تنسب إليه بعقوبة جنائية أو تأديبية حتى تقوم جريمة البلاغ الكاذب . أما فى القذف فيستوى أن تكون الواقعة المسندة موجبة لعقاب من تسند إليه أو لمجرد احتقاره عند أهل وطنه .

ثالثاً : جريمة البلاغ الكاذب لا تستلزم لقيامها توافر عنصر العلانية ، بينما تعتبر العلانية عنصراً فى الركن المادى لجريمة القذف .

رابعاً : يلزم حتى تقوم جريمة البلاغ الكاذب أن يقدم البلاغ إلى أحد ممثلى السلطة القضائية أو الادارية ، بينما يكفى فى القذف أن يقوم الجانى بإسناد الواقعة بواسطة إحدى طرق العلانية التى نص عليها القانون

خامساً : القصد الجنائى فى القذف يتخذ صورة القصد العام ، بينما يلزم فى البلاغ الكاذب إلى جانب القصد العام توافر القصد الخاص ، الذى عبر عنه المشرع بعبارة « سوء القصد » ، وحددته محكمة النقض بأنه « قصد الاساءة إلى المجنى عليه » (١) .

ويترتب على التمييز بين الجريمتين إمكان قيام إحداهما دون الأخرى . فمن الممكن أن تقوم بفعل المتهم جريمة القذف وجريمة البلاغ الكاذب فى آن واحد ، إذا توافرت شروط هذه الجريمة الأخيرة وتوافرت للتبليغ صفة العلانية (١) . لكن قد تقوم بالفعل إحدى الجريمتين دون الأخرى . فقد تقوم جريمة القذف دون البلاغ الكاذب ، كما إذا أسند شخص إلى غيره بطريقة من طرق العلانية واقعة تستوجب احتقاره عند أهل وطنه . وعلى العكس من ذلك قد تقوم جريمة البلاغ الكاذب دون القذف إذا لم تتوافر للاسناد العلانية ، كمن يبلغ عن واقعة غير صحيحة تستوجب لو صحت عقاب من أسندت إليه .

أركان جريمة البلاغ الكاذب :

فى ضوء المادتين ٣٠٤ ، ٣٠٥ من قانون العقوبات ، يمكن تعريف

---

(١) نقض ١١ يونيه ١٩٧٨ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٩ ، رقم ١١٢ ، ص٥٨٧ ، راجع أيضًا نقض ١١ أبريل ١٩٥٥ ، مجموعة النقض ، السنة السادسة رقم ٢٥٠ ، ص٨٠٩ .

(٢) وفى هذه الحالة إذا أدانت المحكمة المتهم عن إحدى الجريمتين ، فلا تكون له مصلحة فى الطعن فى الحكم فيها يتعلق بالجريمة الأخرى لوحدة العقوبة بينهما ، راجع نقض ١١ يناير ١٩٧٩ ، مجموعة النقض ، السنة ٣٠ ، رقم ٩ ، ص٦٠ ؛ ١٠ مايو ١٩٥٥ ، مجموعة النقض ، السنة السادسة ، رقم ٢٨٦ ، ص٩٥٥ .

البلاغ الكاذب بأنه إخبار أحد ممثلى السلطة العامة ، بواقعة غير صحيحة ، تستوجب عقاب من أسندت إليه ، بنية الاضرار به .

من هذا التعريف يمكن أن نستخلص أركاناً ثلاثة لجريمة البلاغ الكاذب : ركن مادى ، وتوجيه هذا الاخبار إلى شخص معين ، وركن معنوى .

المبحث الأول

الركـن المـادى

يتمثل الركن المادى لجريمة البلاغ الكاذب فى الاخبار كذباً بواقعة تستوجب عقاب من أسندت إليه ، ويتحلل هذا الركن إلى عنصرين هما الاخبار وموضوعه .

أولاً : الاخبار :

هو نقل العلم بواقعة معينة إلى الغير . فالاخبار هو تعبير للغير عن فكرة تدور فى ذهن شخص ، مؤداها اتصال شخص معين بواقعة محددة اتصالاً يستوجب عقابه . ولا أهمية للشكل الذى يتخذه التعبير ، فقد يكون الاخبار بالكتابة أو الاشارة إذا كانت لها دلالة مفهومه أو شفاهة (١) . وإذا كان التعبير بالكتابة ، فيستوى أن يكون بخط المبلغ أو بخط الغير ، مدوناً على الآلة الكاتبة أو مطبوعاً ، موقعاً عليه أو خلواً من التوقيع ، فى صورة شكوى مقدمة سراً أو فى صورة خطاب مفتوح منشور فى إحدى الجرائد وموجه إلى السلطة المختصة (٢) ، أو تضمنته صحيفة افتتاح الدعوى المباشرة أو مذكرة مرفوعة إلى القضاء .

ويستوى أن يكون الاخبار على سبيل التأكيد أو على سبيل الشك أو الظن أو الاحتمال . كما يستوى أن يذكر المبلغ أن ما يبلغ به يعلمه شخصياً أو ينقله

---

(١) نقض ١٠ مايو ١٩٥٥ ، مجموعة النقض ، السنة السادسة ، رقم ٢٨٦ ، ص٩٥٥ .

(٢) وفى هذه الحالة يكون الاسناد علنياً ، ويمكن أن تتعدد بفصل المتهم جريمتا البلاغ الكاذب والقذف ، لكن لا أهمية لهذا التعدد لوحدة العقوبة فى الجريمتين .

أو يرويه عن الغير (١) . وأخيراً يستوى أن يكون من قام بالاخبار هو المجنى عليه فى الواقعة المبلغ عنها أو شخص آخر غيره .

لكن يشترط حتى يحقق الاخبار الركن المادى لجريمة البلاغ الكاذب :

أ- أن يكون الاخبار تلقائياً . ويعنى ذلك ضرورة صدوره عن ارادة حرة لمن قام به ، بألا يكون قد دفع إليه . ويستوى بعد ذلك أن يكون قد تقدم خصيصاً للإدلاء ببلاغه ، أو أن يكون قد أدلى به أثناء التحقيق معه فى أمر لا علاقة له بموضوع البلاغ . وترتيباً على ذلك لا يرتكب جريمة البلاغ الكاذب المتهم الذى ينسب ارتكاب الجريمة إلى غيره أو ينسب إليه وقائع كاذبة للدفاع عن نفسه فى مرحلة التحقيق أو المحاكمة . كما لايرتكب جريمة البلاغ الكاذب الشاهد الذى يدعى للادلاء بشهادته فينسب إلى شخص واقعة كاذبة تستوجب عقابه . لكن يشترط لعدم العقاب أن تكون هناك علاقة بين الوقائع الكاذبة التى يدلى بها المتهم أو الشاهد وبين موضوع التحقيق الذى أدلى فيه كل منهما بهذه الوقائع ، فإذا انتفت هذه العلاقة بأن أقحم المتهم أو الشاهد ضمن أقوالهما واقعة كاذبة من دون مقتضٍ أثناء سؤالهما ، تحققت مسئوليتهم عن جريمة البلاغ الكاذب . وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأنه « إذا كان المتهم عند سؤاله أمام المحقق فى دعوى مشاجرة قد أقحم فى أقواله أن المدعى بالحق المدنى سب الحكومة ورئيسها وعمدة البلد ، ولم يكن لهذا علاقة بموضوع التحقيق ، ثم ثبت أنه كان كاذباً فى هذا القول قاصداً الاضرار بالمدعى لضغينة بينهما ، فإن معاقبته على جريمة البلاغ الكاذب تكون صحيحة » (٢) .

ب- تحديد شخص المبلغ ضده تحديداً كافياً . يلزم أن يكون الاخبار متضمناً إسناد الواقعة المكذوبة إلى شخص أو أشخاص معينين . فلا تقوم جريمة البلاغ الكاذب إذا أبلغ الشخص عن جريمة دون أن يسندها إلى شخص

---

(١) نقض ١ يناير ١٩٤٤ ، مجموعة القواعد ، جـ٦ ، رقم ٢٨٥ ، ص٣٧٥ .

(٢) نقض ٣ نوفمبر ١٩٤١ ، مجموعة القواعد ، جـ٥ ، رقم ٢٩٤ ، ص٥٦٥ .

ما ينسب إليه ارتكابها . أو إذا أبلغ عن جريمة وأسندها إلى هيئة بأكملها ، كمن يبلغ كذباً أن البوليس اعتدى عليه وأحدث به جروحاً وعاهات ، أو أن البوليس وأعوانه سرقوه بعد محاولة قتله .

ولا يعنى تحديد شخص المجنى عليه فى جريمة البلاغ الكاذب ضرورة ذكر اسمه وأوصافه كاملة فى البلاغ ، وإنما يكفى أن يكون المبلغ ضده معيناً تعييناً كافياً بذكر بعض صفاته وخصائصه التى تجعل من تعيينه أمراً ممكناً ، كما إذا إدعى المبلغ كذباً أن نائب مأمور المركز فى مدينة معينة قد اعتدى عليه محدثاً به اصابات بالغة (١) . وتقوم جريمة البلاغ ولو لم يذكر فى البلاغ اسم المبلغ ضده ، وإنما قام المبلغ بذكر اسمه أمام السلطة التى قدم لها البلاغ عند سؤاله فى التحقيق عن اسم المبلغ ضده (٢) .

ثانياً : موضوع الاخبار :

موضوع الاخبار فى جريمة البلاغ الكاذب هو واقعة كاذبة ، تستوجب عقاب من أسندت إليه .

أ- واقعة موجبة لعقاب من أسندت إليه :

يستوى أن تكون الواقعة موضوع البلاغ مستوجبة لعقوبة جنائية ، أو لعقوبة تأديبية ، أى أن تكون الواقعة المبلغ عنها جريمة جنائية أو جريمة تأديبية . ويستفاد هذا الحكم من نص المادة ٣٠٤ع التى تسوى بين الحكام القضائيين والحكام الإداريين فى قيام الجريمة بالبلاغ الكاذب المقدم إلى أى

---

(١) راجع نقض ٥ ابريل ١٩٤٣ ، مجموعة القواعد ، جـ٦ ، رقم ١٥٣ ، ص٢٢٠ ، وفيه تقول محكمة النقض : لا يشترط فى جريمة البلاغ الكاذب أن يكون البلاغ مصرحاً فيه باسم المبلغ ضده بل يكفى أن يكون ما فيه من البيان معيناً بأية صورة للشخص الذى قصده المبلغ . وإذن فإذا كان الثابت بالحكم أن المبلغ أبلغ جهة البوليس عن سرقة ادعى حصولها واتهم فيها انساناً ذكر عنه ما لا يصدق إلا على شخص بعينه لم يذكر اسمه بالكامل لغاية فى نفسه – وكان ذلك منه بقصد الايقاع به ، فإن جميع العناصر القانونية لجريمة البلاغ الكاذب تكون متوافرة فى حقه » .

(٢) نقض ١٤ مارس ١٩٥٥ ، مجموعة النقض ، السنة السادسة ، رقم ٢٠٦ ، ص٦٣٥ .

منهم . والحكام القضائيون هم الذين يختصون بتلقى البلاغات عن الجرائم الجنائية ، بينما يختص الحكام الإداريون بتلقى البلاغات عن الجرائم التأديبية .

والواقعة التى تستوجب عقوبة جنائية هى الواقعة المكونة لجريمة من الجرائم المنصوص عليها فى قانون العقوبات أو القوانين الجنائية الخاصة أو المكملة له ، أيا كانت درجة جسامتها ، فيستوى أن تكون جناية أو جنحة أو مخالفة .

ويكفى لقيام جريمة البلاغ الكاذب أن تكون الواقعة موضوع البلاغ مكونة لجريمة جنائية ، ولو كانت النيابة العامة لا تملك رفع الدعوى عنها إلا بناء على شكوى أو طلب من المجنى عليه . فيرتكب الجريمة من يبلغ كذباً عن زنا أو سرقة بين الأصول والفروع والأزواج أو فعل فاضح مع امرأة فى غير علانية (١) .

وتقوم جريمة البلاغ الكاذب مادامت الواقعة المبلغ عنها لها فى الظاهر صفة الجريمة المستوجبة للعقاب ، ولو تبين بعد تحقيقها أن القانون لا يعاقب عليها ، لتخلف ركن من أركانها أو لتوافر سبب لإباحتها أو مانع من موانع المسئولية أو العقاب عليها . فيرتكب جريمة البلاغ الكاذب من يبلغ كذباً عن تزوير فى محرر عرفى ، ثم يتبين تخلف ركن الضرر فى هذه الجريمة ، أو من يبلغ عن اغتصاب ثم يتبين بعد ذلك توافر رضاء المجنى عليها ، أو من يبلغ كذباً عن جريمة قتل ارتكبها شخص ثم يتبين بعد التحقيق أن مرتكب هذه الجريمة كان فى حالة دفاع شرعى أو كان فاقد الشعور أو الاختيار وقت ارتكابها (٢) .

---

(١) راجع المواد ٢٧٤ ، ٢٧٧ ، ٢٧٩ ، ٣١٢ من قانون العقوبات ، والمادة ٣ من قانون الإجراءات الجنائية .

(٢) ففى كل هذه الأحوال يمكن أن يتحقق المساس بشرف المجنى عليه واعتباره بمجرد الاطلاع على البلاغ ، حيث أن ظاهره يوحى بارتكاب المبلغ ضده فعلاً يستوجب عقابه ، ولو تبين بعد ذلك من التحقيق أن الفعل المنسوب إليه لا يستوجب عقاب فاعله .

أما الواقعة المستوجبة لعقوبة تأديبية ، فهى كل واقعة تنص عليها القوانين واللوائح الإدارية باعتبارها مكونة لجريمة تأديبية . ويفترض هذا أن التبليغ كان ضد موظف عام أو صاحب مهنة ، وأن الواقعة المبلغ عنها لها صلة بأعمال وظيفية أو مهنية ، مما يستوجب المؤاخذة التأديبية . ولا عبرة بدرجة جسامة العقوبة التأديبية التى تستحق عن الواقعة المبلغ عنها .

فإذا كانت الواقعة المبلغ عنها كذباً لا تستوجب وفقاً للقانون المصرى عقوبة جنائية أو تأديبية لمن أسندت إليه ، فلا تقوم بها جريمة البلاغ الكاذب . فلا يرتكب جريمة البلاغ الكاذب من يبلغ كذباً عن ارتكاب شخص لفعل لا يعاقب عليه القانون كالافطار فى شهر رمضان أو تناول المسكرات ، ولو كان المبلغ يعتقد أن قانون العقوبات يجرم هذا الفعل تطبيقاً لما تقضى به المادة الثانية من الدستور .

كما لا يرتكب الجريمة من يبلغ عن ارتكاب شخص لفعل يعاقب عليه قانون أجنبى ، لكنه لا يستوجب عقوبة طبقاً للقانون المصرى .

وتلتزم المحكمة إذا حكمت بالإدانة عن جريمة البلاغ الكاذب أن تبين فى حكمها الواقعة موضوع الاخبار ، للتحقق من كون القانون يقرر لها عقوبة أم لا ، وإلا كان حكمها قاصراً . ولا يعتبر بياناً لحقيقة الواقعة المبلغ عنها اقتصار الحكم الصادر بالإدانة عن جريمة البلاغ الكاذب على مجرد الإحالة على العريضة التى قدمها المبلغ (١) .

ب- واقعة كاذبة :

يجب أن تكون الواقعة التى تضمنها البلاغ كاذبة . وعلة هذا الشرط أن التبليغ عن واقعة صحيحة حق للفرد والتزام عليه فى بعض الحالات ، وبالتالى لا يمكن أن يسأل جنائياً من يستعمل حقاً فى الحدود المقررة أو ينفذ التزاماً يفرضه عليه القانون .

---

(١) نقض ٢١ مارس ١٩٢٩ ، مجموعة القواعد ، جـ١ ، رقم ١٩٩ ، ص٢٤١ ، ٣٠ ديسمبر ١٩٧٨ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٩ ، رقم ١٧٤ ، ص٨٥٨ .

وإذا كانت الواقعة المبلغ عنها صحيحة ، فلا تقوم بها الجريمة ولو كان المبلغ سئ النية يعتقد عدم صحتها وقت أن قدم بلاغه إلى السلطة المختصة ، أو كان عالماً بصحة الواقعة ولكن لم يقصد من التبليغ عنها سوى مجرد الاساءة والانتقام من المبلغ ضده .

ولا يشترط أن تكون الواقعة التى تضمنها البلاغ كاذبة برمتها ، بل يكفى لقيام جريمة البلاغ الكاذب أن تكون الواقعة كذلك فى جزء منها ، أو أن يكون البلاغ متضمناً عدة وقائع بعضها صحيح والبعض الآخر مكذوب . وقد أكدت محكمة النقض ذلك بقولها أنه « لا يشترط لتوقيع العقاب فى جريمة البلاغ الكاذب أن تكون جميع الوقائع التى تضمنها البلاغ مكذوبة برمتها ، بل يكفى أن المبلغ قد كذب فى بعضها أو شوه الحقائق أو أضاف أموراً صبغتها جنائية أو أغفل ذكر بعض أمور يهم ذكرها » (١) .

وعلى ذلك يستوى لقيام جريمة البلاغ الكاذب أن ينسب المبلغ إلى المجنى عليه واقعة خيالية لم تحدث قط ، كما لو نسب إليه ارتكاب جريمة قتل ولم تكن هناك واقعة قتل على الاطلاق ، أو أن ينسب إليه واقعة حدثت ولكن لم يكن له صلة بها ، كما لو نسب إليه ارتكاب جريمة القتل مع علمه أنه برئ منها وأن مرتكبها شخص آخر غيره .

غير أنه ليس بشرط أن تكون الواقعة مكذوبة برمتها كما فى الأحوال السابقة ، بل يكفى لقيام الجريمة أن تكون الواقعة كاذبة فى جزء منها فقط ، أو أن تكون هناك عدة وقائع بعضها صحيح وبعضها الآخر مكذوب ، كما إذا أبلغ شخص عن ارتكاب آخر جريمة قتل بالسم رغم أنه لم يرتكب إلا جريمة

---

(١) نقض ١٥ يونيه ١٩٣٦ ، مجموعة القواعد ، جـ٣ ، رقم ٤٨٥ ، ص٦١٠ ، وفى هذا الحكم قررت محكمة النقض أنه يعتبر بلاغاً كاذباً موجباً للعقاب ادعاء المبلغ أن المدعين بالحق المدنى سرقوا منه ثمانية جنيهات بالاكراه فى الطريق العام ، وأن الاكراه ترك أثر جروح متى ثبت أن واقعة السرقة بالاكراه مكذوبة برمتها وأنها لم تكن إلا تعدياً بالضرب ، راجع أيضاً نقض ٢٨ فبراير ١٩٤٤ ، مجموعة القواعد ، جـ٦ ، رقم ٣٠٩ ، ص٤١٤ .

قتل بسيط ، أو أبلغ أنه ارتكب سرقة بالاكراه مع أنه لم يرتكب إلا سرقة بسيطة .

ولا يعد كذباً محققاً للجريمة مجرد المبالغة المألوفة فى تصوير الواقعة الصحيحة ، مادام ذلك لا يغير من الوصف القانونى لها ، كمن يبلغ عن سرقة مبلغ من المال أكبر من المبلغ الذى سرق منه بالفعل ، أو من يبلغ عن صفع المتهم له عشر مرات رغم أنه لم يتلق سوى صفعة واحدة فقط .

وتقدير صحة الواقعة المبلغ عنها أو كذبها أمر متروك لمحكمة الموضوع . لكن يتعين للحكم بالإدانة أن تذكر المحكمة ما يفيد توافر كذب البلاغ وإلا كان حكمها قاصر التسبيب . ويعتبر الحكم كذلك إذا اكتفت المحكمة بقولها « أن التهمة ثابتة من التحقيقات وشهادة الشهود الذين سمعوا بالجلسة » ، من دون أن تذكر شيئاً من تفصيل تلك التحقيقات أو شهادة الشهود يقنع المطلع بأن البلاغ كاذب (1) .

يشترط إذن لقيام جريمة البلاغ الكاذب أن تكون الواقعة موضوع البلاغ كاذبة . ويثير هذا الشرط مسألة الاختصاص بإثبات كذب الواقعة المبلغ عنها ، باعتباره عنصراً من عناصر الركن المادى فى جريمة البلاغ الكاذب .

القاعدة هى أن الاختصاص بتقدير صحة الواقعة المبلغ عنها أو عدم صحتها يكون للمحكمة التى يحاكم أمامها المتهم فى جريمة البلاغ الكاذب . ومقتضى ذلك أنه يمكن محاكمة المبلغ كذباً ، ولو لم يتم اتخاذ الاجراءات الجنائية أو الإدارية لإثبات صحة أو كذب البلاغ الذى تقدم به ، إذ فى هذه الحالة تفصل المحكمة التى تنظر دعوى البلاغ الكاذب فى صحة أو كذب الواقعة المبلغ عنها . ويستفاد هذا الحكم من تقرير المشرع فى المادة ٣٠٥ع عقاب المبلغ كذباً ولو « لم تقم دعوى بما أخبر به » ، أى ولو لم يتم اتخاذ

---

(1) نقض ٥ ديسمبر ١٩٢٩ ، مجموعة القواعد ، جـ١ ، رقم ٣٥١ ، ص٣٩٥ ، ٣ ديسمبر ١٩٧٨ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٩ ، رقم ١٧٤ ، ص٨٥٨ .

أى اجراء بشأن الواقعة التى أبلغ بها (١) .

لكن قاعدة اختصاص المحكمة التى يحاكم أمامها المتهم فى جريمة البلاغ الكاذب بالفصل فى صحة أو عدم صحة الواقعة المبلغ بها لا تطبق على إطلاقها ، إذ يقتضى منع التضارب بين الأحكام تحديد نطاق تطبيقها بألا تكون قد أقيمت فعلاً دعوى جنائية للفصل فى صحة أو كذب الواقعة موضوع البلاغ .

ولتحديد نطاق تطبيق هذه القاعدة ينبغى التفرقة بين فروض ثلاثة :

الفرض الأول : أن ترفع دعوى البلاغ الكاذب قبل اتخاذ إجراءات التحقيق بشأن الواقعة موضوع البلاغ . فى هذه الحالة لا تتقيد المحكمة التى تنظر فى جريمة البلاغ الكاذب بأى قيد ، فتكون الدعوى أمامها مقبولة ، ويكون لها سلطة الفصل فى صحة أو عدم صحة الواقعة موضوع البلاغ . فإن تبين لها أن الواقعة المبلغ بها صحيحة ، أو تشككت فى صحتها قضت بتبرئة المبلغ . أما إذا اقتنعت بعدم صحتها أدانته إذا توافرت أركان جريمة البلاغ الكاذب (٢) . كما لا تتقيد المحكمة الجزئية التى تنظر جنحة البلاغ الكاذب ، بقواعد الاختصاص النوعى ، ويعنى ذلك أن لها أن تفصل فى صحة أو عدم صحة الواقعة موضوع البلاغ ولو كانت هذه الواقعة جناية ، ولا يجوز لها الحكم بعدم قبول الدعوى لاعتبار الواقعة جناية تخرج عن اختصاصها باعتبارها محكمة جنح (٣) .

---

(١) فإقامة الدعوى ليس معناه تقديم الدعوى فعلاً لمحكمة الموضوع ، ولكن معناه اتخاذ الإجراءات القضائية بشأن الأمر المبلغ عنه . وعلى ذلك يشمل تعبير إقامة الدعوى التحقيق الذى تجريه النيابة كما يشمل تقديم الدعوى فعلاً ونظرها بمعرفة محكمة الموضوع ، راجع نقض ٣٠ مايو ١٩٢٩ ، مجموعة القواعد ، جـ١ ، رقم ٢٧٢ ، ص٣١٦ .

(٢) ويعتبر هذا الحكم تطبيقاً لنص المادة ٢٢١ من قانون الاجراءات الجنائية التى تقضى بأن « تختص المحكمة الجنائية بالفصل فى جميع المسائل التى يتوقف عليها الحكم فى الدعوى الجنائية المرفوعة أمامها ما لم ينص القانون على خلاف ذلك » .

(٣) راجع نقض ٣٠ مايو ١٩٢٩ ، مجموعة القواعد ، جـ١ ، رقم ٢٧٢ ، ص٣١٦ .

الفرض الثانى : أن ترفع دعوى البلاغ الكاذب بعد رفع الدعوى الجنائية عن الواقعة موضوع البلاغ أو أثناء التحقيق فيها . فى هذه الحالة تلتزم المحكمة التى تنظر دعوى البلاغ الكاذب بوقف الفصل فيها حتى يتم الفصل فى الدعوى السابق رفعها بشأن الواقعة المبلغ بها ، تطبيقًا للمادة ٢٢٢ من قانون الإجراءات الجنائية التى تقضى بأنه « إذا كان الحكم فى الدعوى الجنائية يتوقف على نتيجة الفصل فى دعوى جنائية أخرى ، وجب وقف الأولى حتى يتم الفصل فى الثانية » .

الفرض الثالث : أن ترفع دعوى البلاغ الكاذب بعد صدور حكم بات فى الدعوى الجنائية عن الواقعة موضوع البلاغ . فى هذه الحالة تتقيد المحكمة التى تنظر دعوى البلاغ الكاذب بما قضى به هذا الحكم خاصاً بصحة أو عدم صحة الواقعة موضع البلاغ ، تفادياً للتضارب بين الأحكام الجنائية واحتراماً لحجيتها . فإذا قرر هذا الحكم صحة الواقعة المبلغ عنها ، تعين الحكم ببراءة المبلغ . وإذا قرر الحكم عدم صحة هذه الواقعة ، تعين إدانة المبلغ عن جريمة البلاغ الكاذب .

لكن المحكمة التى تنظر دعوى البلاغ الكاذب لا تتقيد إلا بالحكم البات الذى فصل فى صحة أو عدم صحة الواقعة موضوع البلاغ . ويعنى ذلك أنها لا تتقيد بالحكم البات الذى قضى ببراءة المبلغ ضده من الواقعة موضوع البلاغ على أساس الشك فى صحة هذه الواقعة ، كما أنها لا تتقيد من باب أولى بالأمر بحفظ الأوراق أو بالأمر بألا وجه لإقامة الدعوى عن الواقعة المبلغ عنها، لأن كلا الأمرين لا يعتبر حكمًا حتى تكون له حجية . لكن يلاحظ أن الأمر بألا وجه لإقامة الدعوى إذا كان مبناه عدم صحة الواقعة موضوع البلاغ ، فينبغى أن تتقيد به المحكمة التى تنظر دعوى البلاغ الكاذب ، وعندئذ تلتزم هذه المحكمة بإدانة المتهم فى جريمة البلاغ الكاذب .

المبحث الثانى

توجيه البلاغ إلى شخص معين

يستفاد من نص المادة ٣٠٤ع أن جريمة البلاغ الكاذب لا تقوم إلا إذا حصل التبليغ إلى أحد الحكام القضائيين أو الإداريين . فتوجيه البلاغ إلى أحد هؤلاء ركن من أركان الجريمة لا تقوم من دونه .

والمقصود بالحكام القضائيين ممثلو السلطة القضائية ، أيا كان اختصاصهم أو درجاتهم . ويدخل فى هؤلاء القضاة ، ورجال النيابة العامة ومأمورو الضبط القضائى (١) .

ويقصد بالحكام الإداريين أعضاء السلطة الإدارية الذين يختصون بتوقيع جزاءات تأديبية على من يتبعهم من الموظفين ، أو يختصون بإحالتهم إلى السلطات التأديبية المختصة بتوقيع هذه الجزاءات . ويدخل فى هؤلاء الوزراء ومديرو المصالح الحكومية ورؤساء الإدارات والمصالح العامة ، وما عداهم من الموظفين الذين تكون لهم سلطة تأديبية على من دونهم فى الدرجة . كما يدخل فى هؤلاء رئيس الدولة ورئيس الوزراء ونوابه .

واقتصار المشرع على النص على الحكام القضائيين والإداريين ، أى على ممثلى السلطتين القضائية والتنفيذية ، يثير التساؤل عن حكم البلاغ الكاذب الموجه إلى ممثلى السلطة التشريعية ، وعما إذا كانت تقوم به الجريمة . المتفق عليه فى الفقه أن البلاغ الكاذب الموجه إلى السلطة التشريعية أو إلى أحد ممثليها تقوم به الجريمة ، لأن هذه السلطة تحيل البلاغات الموجهة إليها إلى السلطة القضائية أو الإدارية المختصة ، وبالتالى فإن البلاغ يكون مقدماً إلى ممثلى هاتين السلطتين بطريق غير مباشر .

---

(١) ومن هؤلاء مفتشو التموين والمرور والصحة فيما يتعلق بالأعمال المنوطة بهم بصفتهم من مأمورى الضبط القضائى . وعلى ذلك فإن البلاغ المقدم إلى مفتش صحة المديرية متضمناً أن أشخاصاً يجرون عملية الختان دون ترخيص يكون مقدماً لجهة مختصة ، راجع نقض ٢٨ فبراير ١٩٤٤ ، مجموعة القواعد ، جـ٦ ، رقم ٣٠٩ ، ص٤١٤ .

وعلى ذلك يستوى أن يكون توجيه البلاغ إلى السلطة المختصة مباشرة ، بتسليمه إلى الموظف المختص أو إرساله له ، أو بطريقة غير مباشرة ، كتسليمه إلى موظف غير مختص يقوم بتوصيله إلى زميله المختص أو إلى سلطة غير مختصة بتلقى البلاغات تقوم بإرساله إلى السلطة المختصة ، أو نشره فى إحدى الصحف فى صورة خطاب مفتوح إلى من يهمه الأمر . ففى كل هذه الحالات تقوم الجريمة مادامت إرادة توصيل البلاغ إلى السلطة المختصة قد توافرت لدى المبلغ .

ويستوى أن يوجه البلاغ إلى سلطة وطنية ، أو إلى ممثل جهة أجنبية له سلطة توقيع الجزاءات التأديبية على المبلغ ضده ، كما إذا وجه بلاغ كاذب إلى سفير أو قنصل دولة أجنبية ضد أحد موظفى السفارة أو القنصلية التابعة له .

مجمل القول فى هذا الركن أنه يشترط أن يوجه البلاغ إلى سلطة عامة مختصة بتلقى البلاغات ، وإتخاذ الإجراءات الجنائية أو التأديبية الناشئة عنها ، بهدف توقيع العقوبة الجنائية أو التأديبية على المبلغ ضده . فإذا وجه البلاغ بواقعة مكذوبة إلى غير هؤلاء ، لا تقوم جريمة البلاغ الكاذب . وبناء على ذلك لا تقوم الجريمة بتوجيه البلاغ الكاذب إلى مدير شركة أو بنك خاص عن فعل يستوجب مؤاخذة أحد موظفيه ، أو توجيهه إلى والد أو زوج عن واقعة مكذوبة مسندة إلى إبنه أو زوجته ، أو إلى مخدوم عن فعل ارتكبه خادمه .

ويتعين على المحكمة التى تقضى بالإدانة فى جريمة البلاغ الكاذب أن تبين فى حكمها الجهة التى قدم البلاغ إليها ، وإلا كان حكمها قاصر التسبيب (١) .

---

(١) نقض ١٢ مارس ١٩٣١ ، مجموعة القواعد ، جـ٢ ، رقم ٢٠٦ ، ص٢٦٦ .

المبحث الثالث

الـركن المعنـوى

البلاغ الكاذب جريمة عمدية ، لذلك لابد لقيامها من توافر القصد الجنائى. والقصد الجنائى الذى يجب توافره لقيام هذه الجريمة ليس فقط القصد العام ، فقد تطلب المشرع فيها قصداً خاصاً . وهذا هو ما عبرت عنه محكمة النقض فى أحكام عديدة لها بقولها « القصد الجنائى فى جريمة البلاغ الكاذب قوامه العلم بكذب الوقائع المبلغ بها وقصد الاساءة إلى المجنى عليه » (١) .

أولاً : القصد العام :

يتكون القصد الجنائى العام من علم وإرادة ، أى علم بكافة عناصر الجريمة واتجاه الإرادة إلى تقديم البلاغ .

فينبغى أن يعلم الجانى علماً يقينياً لا يداخله أى شك بأن الواقعة التى يبلغ بها كاذبة ، وأن المبلغ ضده برئ منها . وينبغى أن يعلم الجانى بأن الواقعة التى يبلغ عنها كذباً تستوجب عقاب المبلغ بعقوبة جنائية أو تأديبية . وينبغى أن يعلم الجانى أنه إنما يوجه بلاغه إلى أحد ممثلى السلطة العامة المختصين بتلقى البلاغات واتخاذ الإجراءات الناشئة عنها ، أو أن مآل بلاغه أن يصل إلى أحد هؤلاء .

ثانياً : القصد الخاص :

يتمثل القصد الخاص فى جريمة البلاغ الكاذب فى الغاية التى يسعى الجانى إلى تحقيقها ، وهى قصد الإضرار بالمبلغ ضده . وهذا القصد هو ما عبر عنه المشرع فى المادة ٣٠٥ع بعبارة « مع سوء القصد » . وقد عرفت محكمة النقض القصد الخاص فى أحكام عديدة لها بأنه « إنتواء الكيد

---

(١) نقض ١١ يونيه ١٩٧٨ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٩ ، رقم ١١٢ ، ص٥٨٧ ؛ ٢٧ مايو ١٩٧٣ ، السنة ٢٤ ، رقم ١٣٤ ، ص٦٥٣ ؛ ١٥ ابريل ١٩٧٩ ، السنة ٣٠ ، رقم ١٠١ ، ص٤٨١ .

والاضرار ، (١) أو قصد الاساءة إلى المجنى عليه (٢) .

ويمكن أن نحدد هذا القصد الخاص فى ضوء ما تقدم ، بأنه نية الاساءة والاضرار بالمبلغ ضده، عن طريق تعريضه لإنزال الجزاء الجنائى أو التأديبى. فإذا تخلف القصد الخاص بهذا المعنى ، لا تقوم جريمة البلاغ الكاذب . وبناء على ذلك لا يرتكب جريمة البلاغ الكاذب الوالد الذى يبلغ كذباً عن ارتكاب إبنه جريمة ، بغية الاستعانة بالسلطات العامة فى مساعدته على البحث عنه ، بعد أن أخفق فى العثور عليه ، وذلك لانتفاء نية الإساءة والاضرار بالمبلغ ضده (٣) .

وتقدير توافر القصد الجنائى بعنصريه من المسائل التى تخضع لسلطة محكمة الموضوع ، تستخلصه من الوقائع المطروحة عليها ، بشرط أن تكون قد اتصلت بالوقائع المنسوب إلى المتهم التبليغ بها وأحاطت بمضمونها ، وأن تذكر فى حكمها مايفيد توافر سوء قصد المتهم . ويجب على المحكمة التى تقضى بالادانة فى جريمة البلاغ الكاذب أن تبين فى حكمها القصد الجنائى بعنصريه ، وإلا كان الحكم معيباً (٤) .

ومتى توافر القصد الجنائى بعنصريه ، تحققت الجريمة دون اعتداد بالبواعث على البلاغ ، ولو كانت نبيلة فى ذاتها ، وليس ذلك إلا تطبيق للقواعد العامة التى تقضى بأن الباعث لا أثر له فى قيام الجريمة . وبناء على

---

(١) نقض ٢٧ مايو ١٩٧٣ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٤ ، رقم ١٣٤ ، ص٦٥٣ .

(٢) نقض ١١ يونيه ١٩٧٨ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٩ ، رقم ١١٣ ، ص٥٨٧ ، ١٥ ابريل ١٩٧٩ ، السنة ٣٠ ، رقم ١٠١ ، ص٤٨١ .

(٣) راجع نقض ٣ ديسمبر ١٩٧٨ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٩ ، رقم ١٧٤ ، ص٨٥٨ ، ١٥ ابريل ١٩٧٩ ، السنة ٣٠ ، رقم ١٠١ ، ص٤٨١ .

(٤) نقض ٨ ديسمبر ١٩٧٤ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٥ ، رقم ١٧٧ ، ص٨٢٧ ، ويكفى تدليلاً على توافر القصد الجنائى بشقيه قول الحكم أن الثابت من التحقيقات ومن أقوال المتهم التى تتسم بروح التحدى والعداء أنه كان يعلم بكذب ما أبلغ به ، راجع نقض ١١ يونيه ١٩٧٨ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٩ ، رقم ١١٢ ، ص٥٨٧ .

ذلك تقوم الجريمة أيا كان الباعث عليها ، سواء كان هذا الباعث هو تهديد المبلغ ضده أو الانتقام منه أو مجرد حثه على الوفاء بدينه . وتطبيقًا لذلك قضت محكمة النقض برفض الدفع ممن بلغ كذباً بأنه « لم يكن يقصد من بلاغه إلا تأييد حقوقه فى دعوى مدنية مقامة بينه وبين المجنى عليه ، لأن الأغراض المشروعة لا يجوز تأييدها بالمفتريات ، والباعث على العمل الجنائى لا أهمية له متى استوفت الجريمة أركانها » (١) .

عقوبة البلاغ الكاذب :

يتضح من نص المادتين ٣٠٤ و ٣٠٥ع أن العقوبة التى قررها المشرع لجريمة البلاغ الكاذب هى العقوبة نفسها المقررة لجريمة القذف . فهذه العقوبة فى صورتها البسيطة هى الحبس مدة لا تتجاوز سنة والغرامة التى لا تقل عن ألفين وخمسمائة جنيه ولا تزيد على سبعة آلاف وخمسمائة جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين .

وطبقًا للفقرة الثانية من المادة ٣٠٣ع ، تشدد عقوبة البلاغ الكاذب إذا قدم ضد موظف عام أو شخص ذى صفة نيابية عامة أو مكلف بخدمة عامة ، وكان ذلك بسبب أداء الوظيفة أو النيابة أو الخدمة . ففى هذه الحالة تصبح العقوبة هى الحبس مدة لا تجاوز سنتين والغرامة التى لا تقل عن خمسة آلاف جنيه ولا تزيد على عشرة آلاف جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين .

وجريمة البلاغ الكاذب جنحة لم ينص المشرع على عقاب الشروع فيها ، وإن كان الشروع فى هذه الجريمة يمكن أن يتحقق ، إذا لم يصل البلاغ إلى الحاكم القضائى أو الإدارى ، لأسباب لا دخل لإرادة المبلغ فيها .

ولا يتوقف رفع الدعوى الجنائية عن جريمة البلاغ الكاذب على شكوى المجنى عليه ، ولو كانت مرتبطة بدعوى قذف ، إذ القيد على حرية النيابة العامة فى تحريك الدعوى الجنائية يقتصر على الجريمة المعنية دون سواها ولو

---

(١) نقض ٧ نوفمبر ١٩٢٩ ، مجموعة القواعد ، جـ١ ، رقم ٣١٨ ، ص٣٦٢ .

ساقط

من

أصل

المصدر

من ٣٣٩ : ٣٧٠

القسم الثانى

جـرائم الاعتداء على الأموال



مقدمة

التعريف بجرائم الاعتداء على الأموال :

جرائم الاعتداء على الأموال هى الجرائم التى تقع اعتداءً على الحقوق المالية للانسان ، أى على الحقوق ذات القيمة الاقتصادية التى تدخل فى دائرة التعامل وتعد عنصراً من عناصر « الذمة المالية » للإنسان .

والحقوق المالية تنقسم إلى ثلاثة أنواع هى : الحقوق العينية ، والحقوق الشخصية ، والحقوق الذهنية أو المعنوية . ومن بين هذه الأنواع الثلاثة تحظى الحقوق العينية بحماية جنائية أكثر من تلك التى يبسطها المشرع على الحقوق الشخصية والذهنية (١) . بل أن الحقوق العينية ذاتها تختلف من حيث حظها من الحماية الجنائية ، فنجد أن حق الملكية يستأثر بنصيب أوفر من الحماية مقارناً بغيره من الحقوق العينية .

ويتحدد نطاق الحماية الجنائية للمال المملوك تبعاً لكونه من العقارات أو من المنقولات . فإذا كان محل الاعتداء من الأموال المنقولة كانت حمايته أوسع نطاقاً من الحماية التى يسبغها المشرع الجنائى إذا كان محل الاعتداء من العقارات ، لأن العقارات لها فى ثباتها نصيباً من الحماية لا يتوفر للمال المنقول، الذى يستفيد حائزه من قاعدة « الحيازة فى المنقول سند الحائز » ، كما أن مالك العقار يستفيد من صور الحماية غير الجنائية التى لا تتوفر إذا كان محل الاعتداء من المنقولات ، هذا فضلاً عن أن المنقولات أكثر عدداً من العقارات والاعتداء عليها أيسر وأكثر انتشاراً .

---

(١) الحقوق الشخصية والذهنية تتمتع بحماية جنائية محدودة . فالحقوق الشخصية تحميها النصوص المجرمة للغش والإفلاس بالتدليس أو بالتقصير والاقراض بربا فاحش ... الخ . أما الحقوق الذهنية فتحميها النصوص التى تتعلق بالملكية الأدبية والفنية والصناعية ، مثل تلك التى تعاقب على تقليد العلامات التجارية والصناعية ، وإفشاء أسرار الصناعة ، أو الاعتداء على براءات الاختراع ، وسرقة الأفكار والآراء التى تتضمنها المؤلفات العلمية ويرد عليها حق المؤلف . ولا تزال الحقوق الشخصية والذهنية فى حاجة إلى مزيد من الحماية الجنائية .

وجرائم الأموال التى نعنيها تشمل فى معناها الواسع كافة الجرائم التى ترد على الأموال المنقولة والأموال العقارية . فالاعتداء على المال قد يكون محله « عقاراً » ، وذلك حين يتخذ الاعتداء صورة الاحراق والتخريب والتعييب والإتلاف ، وانتهاك حرمة ملك الغير وإزالة الحدود أو نقلها أو إتلافها . لكن الغالب أن يكون محل الاعتداء هو المال « المنقول » ، وذلك حين يتخذ الاعتداء صورة السرقة والنصب وخيانة الأمانة وهى الجرائم التى نعنيها أصلاً عند الكلام عن جرائم الاعتداء على الأموال .

وجرائم الاعتداء على الأموال التى ندرسها هنا هى تلك التى يكون محل الاعتداء فيها الأموال المملوكة ملكية خاصة للأشخاص الطبيعية أو المعنوية الخاصة . وعلى ذلك يخرج من هذه الجرائم تلك التى يكون محل العدوان فيها الأموال المملوكة للدولة أو للأشخاص المعنوية العامة ، والتى تثبت لها صفة « المال العام » ، مثل جرائم اختلاس المال العام أو الاستيلاء عليه أو الاضرار به ، فهذه الجرائم تدرس ضمن طائفة الجرائم المضرة بالمصلحة العمومية .

تقسيم جرائم الاعتداء على الأموال :

تنقسم جرائم الاعتداء على الأموال إلى طائفتين :

الأولى : جرائم الاضرار : وفيها تكون غاية الجانى متجهة فقط إلى الاضرار بالمجنى عليه صاحب المال ، بحرمانه من ماله أو الانتقاص من قيمته ، دون أن يعود على الجانى أى نفع من ذلك . مثال هذه الجرائم الاحراق والتخريب والتعييب والاتلاف (١) .

الثانية : جرائم الاثراء : وفيها تكون غاية الجانى متجهة إلى الاثراء على حساب المجنى عليه صاحب المال ، عن طريق تملك الجانى للمال وحرمان صاحبه منه نهائياً ، مثال هذه الجرائم السرقة والنصب وخيانة الأمانة .

---

(١) راجع المواد ٣٥٤ وما بعدها من قانون العقوبات .

تقسيم الدراسة :

دراستنا فى هذا القسم تنصب أساساً على جرائم الاعتداء على الأموال التى تؤدى إلى إثراء الجانى على حساب المجنى عليه صاحب المال . وهذه الجرائم يقع الاعتداء فيها على حق الملكية بنية سلب ملكية المال الذى يكون محلاً للاعتداء . ويقع الاعتداء فى هذه الجرائم على مال « منقول » ، وهى كثيرة الوقوع فى الحياة العملية ، وقد احترفها فى ظروف الأزمة الاقتصادية بعض المجرمين فاعتادوا عليها وجعلوها مورد رزقهم . هذه الجرائم هى أساساً السرقة والنصب وخيانة الأمانة وما يلحق بها من جرائم . وسوف نقصر دراستنا عليها فى الأبواب الثلاثة التالية .



الباب الأول

السـرقـة

وردت النصـوص الخـاصـة بالسرقة والجـرائم الملحـقة بهـا فـي البـاب الثـامـن مـن الكتـاب الثـالث من قـانون العـقـوبات تحت عنوان « السرقـة والاغتصاب » (١).

وقد عرف المشرع السرقة عن طريق تعريف السارق فى المادة ٣١١ بأنه هو « كل من اختلس منقولاً مملوكاً لغيره » . وفى ضوء هذا التعريف للسارق يمكن تعريف السرقة بأنها « اختلاس مال منقول مملوك للغير بنية تملكه » . ويحدد هذا التعريف أركان السرقة ، كما يميزها عن النصب وخيانة الأمانة من حيث وسيلة الاعتداء على ملكية المال المنقول . فهى فى السرقة « اختلاس » المال المسروق بأخذه دون رضاء المجنى عليه ، بينما هى فى النصب وسائل احتيالية تحمل المجنى عليه إلى تسليم المال برضائه المعيب ، أما فى خيانة الأمانة فهى خيانة الثقة التى تسلم الجانى المال المملوك لغيره على أساسها تسليماً صحيحاً بناء على عقد من العقود التى حددها القانون .

وتقتضى دراسة السرقة أن نحدد أركانها ، ثم نبين عقوباتها والظروف المشددة لها ، وأخيراً نتكلم عن أهم الجرائم الملحقة بالسرقة .

---

(١) يقصد « بالاغتصاب » هنا الحصول على المال أو السندات بالقوة أو التهديد ، وقد ورد تعبير الاغتصاب بهذا المفهوم فى المادة ٣٢٥ من قانون العقوبات .

الفصل الأول

أركان السرقة

السرقة (1) هى اختلاس مال منقول مملوك للغير بنية تملكه . ويحدد هذا التعريف أركاناً ثلاثة للسرقة هى : محل الاعتداء ، والركن المادى ، والركن المعنوى .

المبحث الأول

محل الاعتداء فى السرقة

محل الاعتداء فى السرقة هو المال المنقول المملوك لغير السارق . ويعنى ذلك أن محل الاعتداء فى السرقة يجب أن تتوفر فيه شروط معينة ، يتعلق بعضها بطبيعة المال ذاته ، وبعضها بملكية غير السارق له .

المطلب الأول

ماهية المال محل السرقة

لا تقع السرقة إلا على مال له طبيعة مادية ومن المنقولات .

---

(1) السرقة من جرائم الحدود فى الشريعة الاسلامية ، ويطلق عليها الفقهاء السرقة الصغرى تمييزاً لها عن السرقة الكبرى أو الحرابة . وقد وردت عقوبة السرقة الصغرى فى القرآن الكريم فى قوله تعالى ، والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاءً بما كسبا نكالاً من الله ، سورة المائدة ٣٨ . والقطع عقوبة حدية لا يجوز العفو عنها من المجنى عليه أو من ولى الأمر ، ولا يجوز استبدال عقوبة أخرى بها . لكن إذا لم تتوافر الشروط الموجبة للقطع ، كان لولى الأمر أن يطبق عقوبة تعزيرية على الجانى .

الفرع الأول

المقصود بالمال

يجب أن يكون موضوع السرقة مالاً ، لأن المال هو الذى يصلح لأن يكون محلاً لحق الملكية الذى يحميه القانون من الاعتداء عليه . والمال هو كل شئ يمكن تملكه وتكون له قيمة اقتصادية . وينبغى أن يكون للشئ محل الاعتداء فى السرقة قيمة ، فيكون مالاً متقوماً . فإذا كان مجرداً من كل قيمة ، زالت عنه صفة المال ، ولا يصلح موضوعاً للاعتداء المكون للسرقة .

لكن لا يشترط أن تكون للمال قيمة مادية ، فيكفى أن تكون له قيمة معنوية أو أدبية فقط ، كما هو الشأن بالنسبة للصور والخطابات العائلية أو الشخصية التى تصلح محلاً للاعتداء فى السرقة . ولا أهمية لضآلة القيمة المادية أو المعنوية للشئ المسروق ، وقد أقرت محكمة النقض ذلك فى عبارة عامة بقولها « أن تفاهة الشئ المسروق لا تأثير لها مادام هو فى نظر القانون مالاً » (١) .

---

(١) نقض ١٩ مايو ١٩٤١ ، مجموعة القواعد ، جـ٥ ، رقم ٢٦١ ، ص٥١٣ ، فكل مال يحميه القانون من السرقة مهما كانت قيمته . وفى هذا المعنى تقرر محكمة النقض أن المنقول فى السرقة هو « كل ماله قيمة مالية يمكن تملكه وحيازته ونقله بصرف النظر عن ضآلة قيمته مادام أنه ليس مجرداً من كل قيمة . فإذا كان الحكم قد أثبت أن كوبونات الكيروسين المسروقة لها قيمة ذاتية باعتبارها من الورق ، كما أثبت أن المتهم قد انتفع بها فعلاً ، فإن عقابه يكون فى محله » ، نقض ٢٨ فبراير ١٩٤٤ ، مجموعة القواعد ، جـ٦ ، رقم ٣١٠ ، ص٤١٥ . وقضى كذلك بأنه لا أهمية لقيمة المسروق مادام أنه ليس مجرداً من كل قيمة . ومن ثم فإن طوابع الدمغة المستعملة يصح أن تكون محلاً للسرقة ، لأن لها قيمة ذاتية باعتبارها من الورق ويمكن استعمالها وبيعها والانتفاع بها بعد ازالة ما عليها من آثار ، نقض ٣٠ نوفمبر ١٩٦٤ ، مجموعة النقض ، السنة ١٥ ، رقم ١٤٩ ، ص٧٥٤ . لكن لا يشترط أن يبين حكم الإدانة مقدار قيمة المال المسروق ولا يعيبه أن يغفل هذا البيان متى ثبت أن للمسروق قيمة . نقض ٦ مايو ١٩٣٥ ، مجموعة القواعد ، جـ٣ ، رقم ٣٦٧ ، ص٤٧٠ ، وراجع نقض ٩ أكتوبر ١٩٨٤ ، مجموعة النقض ، السنة ٣٥ ، رقم ١٤٢ ، ص٦٥١ .

ولا يشترط فى المال المسروق أن تكون حيازته مشروعة . فإذا كان مما يمكن تملكه وله قيمة ، كان صالحًا لأن يكون موضوعًا للسرقة ، ولو كان القانون يحظر حيازته والتعامل فيه ، أو كان حائزه قد تحصل عليه من طريق غير مشروع . وتطبيقًا لذلك يرتكب سرقة من يختلس من آخر قطعة من المواد المخدرة أو من يختلس منه بضاعة مغشوشة أو سلاحًا غير مرخص . كما يرتكب سرقة من يختلس من آخر مالاً حصل عليه هو نفسه عن طريق السرقة أو النصب أو خيانة الأمانة أو لعب القمار .

لكن لا تقع السرقة على غير ما تثبت له صفة المال ، فالانسان ، لا يصلح موضوعًا للسرقة ، لأنه لا يعتبر مالاً ولا يمكن تملكه ولا ترد عليه الحقوق العينية . لذلك يعاقب القانون على خطف الانسان باعتباره جريمة مستقلة عن السرقة ومن جرائم الاعتداء على حرية الأشخاص وليس من جرائم الاعتداء على الأموال .

ولا يعتبر مالاً يمكن تملكه جسم الانسان ، فمن يقطع ذراع آخر أو رجله لا يعتبر سارقًا . لكن يلاحظ أن الأعضاء الصناعية للانسان تعتبر من الأموال ويمكن أن تكون موضوعًا لجريمة السرقة ، مثال ذلك الساق المعدنية أو طاقم الأسنان أو النظارات الطبية أو شعر المرأة إذا قصه الجانى رغماً عنها واستولى عليه لنفسه أو تصرف فيه أو الدم إذا انفصل عن جسم الانسان لبيعه .

ويظل الانسان غير صالح لأن يكون موضوعًا لجرائم الاعتداء على الأموال طالما كان حياً . فإذا مات الانسان ، اعتبرت جثته مالاً غير مملوك لأحد ، فلا يكون اختلاسها حسب الأصل مكوناً لجريمة سرقة وإنما لجريمة انتهاك حرمة القبور . لكن يتصور أن تكون الجثة مملوكة لمتحف أو مركز أبحاث أو معهد علمى إذا كان صاحبها قد أوصى بها إلى إحدى هذه الجهات ، فتكون فى هذه الحالة مالاً ، ويعتبر الاستيلاء عليها أو على جزء منها محققاً لجريمة السرقة . والحيوان يعد مالاً ، لذلك يكون اختطافه جريمة سرقة .

الفرع الثانى

الطبيعة المادية للمال

المال محل الاعتداء فى السرقة هو المال الذى تكون له طبيعة مادية ، وهو لا يكون كذلك إلا إذا كان له انفصال عن شخصية أى انسان . وهذا الشرط فى المال تفرضه طبيعة الفعل الذى تقوم به جريمة السرقة ، وهو الاستيلاء على الحيازة المادية للمال وإخراجه من سيطرة الحائز له الذى يباشر عليه سلطات مادية ، وهو مالا يمكن تصوره إلا بالنسبة للأشياء المادية دون الأمور المعنوية .

والشئ المادى هو كل ما يشغل حيزاً ملموساً فى الفراغ الكونى ، ويكون له كيان مادى مستقل فى العالم الخارجى بحيث يمكن إدراكه بالحواس ، بصرف النظر عن حجمه أو وزنه أو لونه أو هيئته . فقد يكون سائلاً أيا كان نوعه ، مثل الماء والزيت والبترول والكحول ، وقد يكون صلبًا مثل النقود والآلات والمعادن على اختلاف أنواعها ، كما قد يكون غازياً ، لأن الغازات يمكن حيازتها وتملكها وتعبئتها ، ومنها غاز الكلور وغاز الإضاءة أو التدفئة وغاز البوتاجاز وبخار الماء .

والماء من السوائل المادية ، التى يمكن تملكها وحيازتها ، فإذا اعتدى شخص على ملكيته أو حيازته كان سارقاً له . وتطبيقاً لذلك يرتكب سرقة من يقوم بتوصيل ماسورة مياه لمنزله من الماسورة الرئيسية للشركة دون أن تمر بعداد يقيس مقدارها ، أو من يمررها بالعداد بعد أن عبث به وأبطأ حركته ليسجل كمية أقل من المستهلك فعلاً . لكن لا يرتكب السرقة من يترك المياه تمر بالعداد ويسجل الكمية المستهلكة منها ، ثم يتلاعب بعد ذلك فى العداد بإرجاع مؤشره حتى يخفض كمية المياه المستهلكة ، لأنه قد حصل على المياه برضاء الشركة المجنى عليها وعن طريق مرور المياه فى العداد مروراً طبيعياً ، ينفى فعل الاختلاس ، إنما قد يعتبر هذا السلوك نصباً إذا توافرت أركانه (١) .

---

(١) فإذا لم تتوافر هذه الأركان ، كانت الواقعة غشاً مدنياً فحسب . والغالب أن تتضمن =

وبديهى أن من يستولى على الماء من خزانات شركة المياه دون أن يتفق معها على شروط ذلك وكيفيته ، أو من يتفق معها على استهلاك كمية معينة نظير مبلغ متفق عليه ثم يجاوز هذه الكمية دون علم الشركة ورضائها ، يعد سارقاً للماء المستهلك .

وإذا انتفت الطبيعة المادية عن الشئ بحيث لا يتصور حيازته ، لم يكن مالاً على الاطلاق ، ومن ثم لا يصلح محلاً لجريمة السرقة ، ومثال ذلك القوى الطبيعية المختلفة كالحرارة والصوت والضوء والهواء وأشعة الشمس . لكن إذا أمكن لشخص معين تحديد هذه الأشياء والاستئثار بها مادياً ، اعتبرت أموالاً مادية يمكن أن تقع عليها جريمة السرقة . ولا تصلح الأفكار والمنافع والحقوق الشخصية محلاً لسرقة لتجردها من الطبيعة المادية ، لكن المستندات المثبتة لها هى التى يمكن أن ترد عليها السرقة (١) .

الفرع الثالث

المال المنقول

لا تقع السرقة إلا على الأموال المنقولة . فينبغى أن يكون محل السرقة مالاً منقولاً ، لأن السرقة اعتداء على المنقولات التى تفترض طبيعتها إمكان اختلاسها ونقل حيازتها من شخص إلى آخر . أما العقارات فلها فى ثباتها الحماية الكافية ، فضلاً عن أن القانون يعاقب بنصوص خاصة على انتزاع حيازتها بالقوة أو التعرض لحائزها (٢) .

ومدلول المنقول فى القانون الجنائى أوسع من مدلوله فى القانون المدنى.

= عقود توصيل المياه والكهرباء بنوداً تحدد الجزاء الذى يوقع على المشترك فى هذه الحالة ، باعتبار فعله مخالفة لشروط العقد بينه وبين المرفق الذى يتولى توزيع هذه المواد .

(١) نقض ١٩ مارس ١٩٤٥ ، مجموعة القواعد ، جـ٦ ، رقم ٥٢٤ ، ص٦٦٣ .

(٢) راجع المواد من ٣٦٩ إلى ٣٧٣ من قانون العقوبات .

فالقانون المدنى يعرف المنقول بأنه كل شئ يمكن نقله من حيزه دون تلف (١) ، ويعتبر عقاراً بالتخصيص « المنقول الذى يضعه صاحبه فى عقار يملكه ، رصداً على خدمة هذا العقار أو استغلاله » (٢) . ويعنى ذلك أن القانون المدنى يضيق من فكرة المنقول حين يعتبر بعض المنقولات بالطبيعة عقارات بالتخصيص .

أما المنقول فى باب السرقة ، فيقصد به كل شئ يمكن نقله من مكان إلى آخر ولو أصابه التلف . وعلى ذلك يعد منقولاً ، يمكن أن ترد عليه السرقة ، المنقولات المادية مثل الملابس والأثاث المنزلى والنقود والسيارات . كما يعد منقولاً العقار بالتخصيص ، مثل الآلات الزراعية والبذور والمواشى المخصصة لخدمة الأرض أو الآلات والأجهزة المخصصة لخدمة المصنع . ويدخل فى عداد المنقولات أجزاء العقار بالاتصال إذا نزعت عن أصلها المثبتة فيه . مثال ذلك الشبابيك والأبواب ومواسير المياه أو أسلاك الكهرباء أو الأشجار إذا اقتلعت من الأرض ، بل إن العقار بطبيعته يمكن أن تنتزع منه بعض الأجزاء فتتحول إلى منقولات يمكن أن ترد عليها السرقة ، من ذلك نقل بعض الأتربة من الأرض الزراعية أو اقتلاع المزروعات الموجودة بها ، أو أجزاء البناء التى تفصل عنه سواء أصابها التلف أو لم يصبها .

والمنقولات التى تصلح محلاً للسرقة هى المنقولات « المادية » ، أى تلك الأشياء التى لها كيان مادى ملموس . ومن ثم يخرج من نطاق السرقة المنقولات المعنوية ، مثل الحقوق الشخصية والعينية والآراء والأفكار ومصنفات الحاسب الالى من برامج وقواعد بيانات وما يماثلها من مصنفات والمصنفات الفنية والابتكارات العلمية . لذلك يتدخل المشرع بنصوص خاصة لحماية حق المؤلف والمخترع على أفكاره ومخترعاته . كما أن الأفكار والمخترعات والآراء العلمية إذا دونت فى أوراق ومستندات أو كتب ، فإن هذه الأشياء الأخيرة تعتبر

---

(١) تعرف المادة ٨٢ من القانون المدنى العقار بأنه « كل شئ مستقر بحيزه ثابت فيه لا يمكن نقله منه دون تلف وكل ماعدا ذلك من شئ فهو منقول » .

(٢) م٨٢/٢ من القانون المدنى .

من الأموال المادية التى يمكن أن ترد عليها السرقة . وإذا سجل الحق العينى أو الشخصى فى سند مثبت له وسرق هذا السند ، قامت جريمة السرقة لأن السند له كيان مادى (١) . ولا يشترط أن يكون السند المثبت للحق موقعاً حتى تقوم باختلاسه جريمة السرقة (٢) .

وقد ثار الخلاف حول مدى صلاحية التيار الكهربائى لأن يكون محلاً لجريمة السرقة ، باعتباره منقولاً له طبيعة مادية أم لا . ومرجع هذا الخلاف هو النزاع حول تحديد طبيعة الكهرباء ، وهل تعتبر منقولاً مادياً أم لا تعتبر كذلك . فقد ذهب رأى إلى أن الكهرباء تتجرد من الكيان المادى لأنها مجرد طاقة ، والطاقة منفعة ، ولا ترد السرقة على المنافع .

لكن الرأى الراجح يذهب إلى اعتبار الكهرباء مالاً مادياً يتكون من جسيمات تنتقل عبر الأسلاك ويمكن قياس كل وحدة منها . فالكهرباء ليست حالة للمادة تعترى الأسلاك ، وإنما هى أشياء مادية تنتقل فعلاً فى هذه الأسلاك . وإذا اعتبرت الكهرباء ذات كيان مادى يصلح لأن ترد عليه الحقوق والمزايا التى يعتدى عليها بالسرقة ، أمكن أن تقع عليها جريمة السرقة .

والواقع أنه لا جدال اليوم من الناحية القانونية فى أن الكهرباء ذات كيان مادى ، يمكن أن ينتقل من مكان إلى آخر ، ويمكن أن يكون موضوعاً للملكية والحيازة ، ويجوز التصرف فيه واستغلاله واستعماله . وإذا كانت الكهرباء كذلك ثبت لها - من وجهة نظر القانون - وصف المال المادى الذى يصلح محلاً لجريمة السرقة .

وقد استقر القضاء فى مصر على أن التيار الكهربائى يمكن سرقته ، باعتباره مالاً منقولاً . فقد قررت محكمة النقض أن « التيار الكهربائى هو مما تتناوله كلمة « منقول » ، إذ المنقول هو كل شئ ذى قيمة مالية يمكن تملكه

---

(١) نقض ١٩ مارس ١٩٤٥ السابق الإشارة إليه .

(٢) نقض ٢٠ يناير ١٩٨٣ ، مجموعة النقض ، السنة ٣٤ ، رقم ٢٢ ، ص١٢٦ .

وحيازته ونقله ، وهذه الخصائص متوفرة فى الكهرباء ، (1) . وقضت بأن وصف المال المنقول لا يقتصر ، على ما كان جسماً متحيزاً قابلاً للوزن طبقاً لنظريات الطبيعة ، بل هو يتناول كل شئ مقوم قابل للتملك وللحيازة والنقل من مكان إلى آخر . فالتيار الكهربائى – وهو مما تتوافر فيه هذه الخصائص – من الأموال المنقوله المعاقب على سرقتها ، (2) .

وإذا اعتبرت الكهرباء مالاً يمكن سرقته ، فلا أهمية للوسيلة التى يتم بها اختلاس التيار الكهربائى . فيستوى أن يكون التيار قد أخذ من الأسلاك الرئيسية لشركة الكهرباء دون رضاها ، أو أن يكون قد أخذ من أحد المشتركين دون علمه ودون رضائه ، أو أن يستهلك الشخص تياراً دون أن يمر على العداد ، أو أن يتلاعب فى العداد فيبطئ سيره حتى يسجل كمية أقل من الكمية المستهلكة فعلاً ، أو أن يحصل من الشركة على توصيلة بدون عداد ويتفق معها على استعمال عدد ونوع معين من اللمبات مقابل دفع المبلغ المتفق عليه ثم يستعمل عدداً أكبر أو لمبات أقوى من المتفق عليها .

لكن السرقة لا تتحق إذا تلاعب المشترك فى العداد بعد تسجيله الكمية المستهلكة من الكهرباء فعلاً ، فأرجع مؤشره لانقاص الكمية التى استهلكها ، لأن رضاء الشركة باستهلاك الكهرباء ينفى ركن الاختلاس ، فلا يعد فعل المشترك إلا غشاً وتلاعباً فى دليل الإثبات الذى يسجل المبلغ الواجب دفعه للشركة ، ويمكن أن يحقق جريمة النصب إذا توافرت أركانها ، كما أنه يعرض المشترك للجزاءات التى يفرضها نظام الشركة وللرجوع عليه طبقاً لقواعد المسؤلية المدنية .

---

(1) نقض ١٦ ابريل ١٩٣١ ، مجموعة القواعد ، جـ٢ ، رقم ٢٤٤ ، ص٢٩٨ .

(2) نقض ٥ ابريل ١٩٣٧ ، مجموعة القواعد ، جـ٤ ، رقم ٦٩ ، ص٦٣ .

المطلب الثانى

ملكية الغير للمال

ينبغى أن يكون المال محل السرقة مملوكًا لغير من وقع منه فعل الاختلاس . ولا صعوبة فى تبرير هذا الشرط ، لأن السرقة يجرمها القانون لكونها اعتداء على ملكية الغير ، فإذا كان المال مملوكًا لمن استولى عليه أو كان غير مملوك لأحد ، انتفى الاعتداء على ملكية الغير ، ولم يعد للسرقة محل ولو اعتقد المتهم أنه يسرق مالاً مملوكًا لغيره . وقد تطلب المشرع صراحة شرط ملكية الغير لقيام السرقة عندما عرف السارق بأنه من يختلس منقولاً « مملوكًا لغيره » . وتحديد المقصود بملكية الغير للمال محل السرقة يقتضى أن نستبعد من نطاق السرقة المال المملوك للمتهم والمال غير المملوك لأحد .

الفرع الأول

المال المملوك للمتهم

لا يعتبر سارقًا كقاعدة عامة من يستولى على مال مملوك له ولو كان سئ النية يعتقد وقت الاستيلاء أن المال مملوك لغيره . فمن يختلس منقولاً آل إليه دون علمه عن طريق الميراث لا يعتدى على ملكية الغير ، ولا تتوافر فى حقه جريمة السرقة ، إذ نكون أمام صورة من الاستحالة المطلقة أو القانونية التى لا عقاب عليها .

كما لا تقوم جريمة السرقة فى حق المالك الذى يسترد خفية أو عنوة المال المملوك له أثناء وجوده فى حيازة الغير ، لأنه فى هذه الحالة يعتدى على حيازة الغير ولا يعتدى على ملكيته . وتطبيقاً لذلك لا يرتكب سرقة المودع الذى يسترد ماله من حيازة المودع لديه دون علمه ، ولو كان للأخير حق حبسه لاستيفاء ما أنفقه عليه من مصاريف ، ولا المؤجر الذى يختلس دون رضاء المستأجر منقولاً أجره له قبل انتهاء مدة الايجار المتفق عليها ، ولا المالك الذى يسترد بالقوة أو بالعنف الأسلحة التى سبق ضبطها والمملوكة له .

ولا يعنى عدم قيام السرقة بهذه الأفعال أنها تتجرد تماماً من الصفة الاجرامية، فقد تقوم بالأفعال التى يتخذها المالك للاستيلاء على الشئ المملوك له جرائم أخرى غير السرقة ، مثل انتهاك حرمة المسكن أو الايذاء أو التعدى على رجال السلطة العامة .

ولا يعد سارقاً من يختلس منقولاً متنازعاً عليه من حائزه ، متى ثبت فيما بعد أنه كان مالكاً وحيداً له وقت الاستيلاء عليه (١) . أما إذا قضى بأنه لم يكن مالكاً له أو بأن الشئ المتنازع عليه مملوك ملكية مشتركة بينه وبين خصمه ، كان فعل المتهم سرقة . فالشريك فى الملكية يعاقب بصفة كونه سارقاً فيما لو سرق شيئاً هو شريك فيه ، لأنه بذلك يعتدى على ملكية شريكه فيما يخصه من الشئ المملوك لهما معاً ، وسوف نعود إلى بحث هذه المسألة عند دراسة وضع الشريك فى المال المملوك على الشيوع .

ومع ذلك يعاقب المالك على اختلاس المال المملوك له فى أحوال استثنائية نص عليها القانون . لكنه لم يعتبر فعل المالك فيها سرقة ، إذ لا يسرق شخص ماله ، وإنما اعتبره « فى حكم السرقة » ، من حيث العقاب أو فى بعض الأحكام الأخرى . هذه الأحوال هى :

١- اختلاس المالك أو غيره للأشياء المحجوز عليها قضائياً أو ادارياً ، فقد اعتبرته المادة ٣٢٣ من قانون العقوبات فى حكم السرقة .

٢- اختلاس المالك للأشياء المنقولة التى رهنها ضماناً لدين عليه أو على غيره ، إذ يعتبر الفعل فى حكم السرقة طبقاً لنص المادة ٣٢٣ مكرراً من قانون العقوبات .

٣- استرداد المستندات أو الأوراق المقدمة أو المسلمة للمحكمة فى أثناء تحقيق قضية بها ممن قدمها أو سلمها ، وتعاقب على هذا الفعل المادة ٣٤٣ من قانون العقوبات بالحبس مدة لا تتجاوز ستة شهور .

---

(١) ويعنى ذلك أن القاضى الجنائى الذى يفصل فى واقعة السرقة عليه أن يفصل أولاً فى مسألة ملكية الشئ المتنازع عليه وفقاً لأحكام القانون المدنى ، لأن الحكم فى السرقة يتوقف على الفصل فى النزاع على الملكية .

الفرع الثانى

المال غير المملوك لأحد

لا يعتبر سارقاً من يستولى على مال لا يملكه أى شخص ، إذ ينتفى فى هذه الحالة الاعتداء على ملكية الغير . والمال غير المملوك قد يكون مباحاً وقد يكون متروكاً .

أولاً : الأموال المباحة :

هى الأموال التى لم تكن فى أى وقت مملوكة لأحد ، ويجوز أن يتملكها من يضع يده عليها للمرة الأولى ، طبقاً للمادة ٨٧٠ من القانون المدنى (١) ، ومن ثم لا تقوم جريمة السرقة بالاستيلاء عليها لأول مرة . ومن أمثلة الأموال المباحة الحيوانات والطيور البرية غير المستأنسة والأسماك والأصداف واللآلئ فى المياه العامة . فإذا استولى شخص على شئ من هذه الأشياء لم يكن فعله سرقة ، بل إن استيلاءه عليه يكسبه ملكيته ويزيل عنه صفة المال المباح ، فإذا اختلس منه بعد ذلك تحققت جريمة السرقة .

ولا يغير من صفة المال المباح أن تمنح السلطة العامة ترخيصاً لشخص معين بالاستيلاء على هذا المال ، طالما كان لم يستولِ عليه فعلاً ، لأن الترخيص لا يخوله سوى حق الحصول على هذا المال دون مزاحمة أحد ، لكنه لا يعد سبباً لاكتساب ملكية المال المباح ، وإنما يكتسب هذه الملكية عندما يضع يده على المال المباح بالفعل (٢) . فإذا منحت الدولة لشخص معين حق الصيد فى منطقة معينة (٣) ، فلا تثبت ملكيته إلا بالنسبة لما يصطاده فعلاً

---

(١) تنص هذه المادة على أن « من وضع يده على منقول لا مالك له بنية تملكه ، ملكه » .

(٢) يستوى فى ذلك أن يكون الترخيص بالاستغلال قد منح لشخص طبيعى أو لشخص معنوى ، كما يستوى أن يكون ترخيصاً دائماً أو مؤقتاً ، لأن الترخيص الادارى لا يعد بذاته سبباً لاكتساب ملكية المال المباح .

(٣) أو منحته حق البحث عن المعادن أو اقتطاع الأحجار أو استخراج أى مال مباح آخر .

من أسماك أو حيوانات موجودة فى هذه المنطقة ، ولا يعد سارقًا من يزاحمه فى الصيد من هذه المنطقة ، وإنما يجوز لمن حصل على الترخيص أن يرجع على من زاحمه بالتعويض المدنى . باعتباره قد أخل بالمزايا التى خوله إياها الترخيص الممنوح له من السلطة العامة .

وتعد المياه فى البحار والأنهار وأشعة الشمس والهواء من الأشياء المباحة ، فلا تقوم بالاستيلاء على بعض منها جريمة السرقة . لكن إذا استولى شخص على بعض هذه الأشياء اكتسب ملكية ما استولى عليه منها ، فإذا اعتدى شخص آخر على هذه الملكية كان سارقًا . كما يلاحظ أن الأسماك فى المياه الخاصة تعتبر مملوكة لصاحبها ولا يجوز لغيره صيدها وإلا عد سارقًا . كما أن الأسماك فى المياه العامة تعد مملوكة لمن اصطادها ولو كانت الشباك لاتزال فى الماء ، فمن اختلس أسماكًا من شباك غيره اعتبر سارقًا لها .

ولا يدخل فى عداد الأموال المباحة الأموال المملوكة للدولة ، ولو كانت من الأموال العامة المخصصة للمنفعة العامة ، مثل الطرق العامة والجسور والميادين ، ومن باب أولى لا يعد مباحًا المال الذى تمتلكه الدولة ملكية خاصة. وتطبيقًا لذلك يرتكب سرقة من ينتزع أتربة من شارع عمومى ويأخذها لنفسه أو من يقتلع شجرة من طريق عام أو من حديقة عامة (١) .

وتعد الآثار من الأشياء المملوكة للدولة ، ولو عثر عليها فى أرض مملوكة لأحد الأفراد ، فمن يستولى على ما يستخرجه منها من أرض مملوكة له يعد سارقًا لها . وتعد الجبال والأراضى الصحراوية التى لم تضع الدولة يدها عليها ولم تمارس عليها سلطات المالك من الأموال المباحة ، فلا يعد سارقًا من يستولى على ما فى بطنها من معادن أو على ما فوقها من أحجار أو رمال .

وملكية الدولة لهذه الجبال والأراضى وما فيها ليست سوى ملكية سياسية عليا ، وهى غير الملكية التى يعترف بها القانون المدنى ويحميها القانون الجنائى بنصوص السرقة . وتطبيقًا لذلك لا يرتكب سرقة من يأخذ أحجاراً

(١) نقض ٥ فبراير ١٩٤٥ ، مجموعة القواعد ، جـ٦ ، رقم ٤٩٣ ، ص٦٤٠ .

من الجبل من غير المناطق المخصصة للمحاجر . ولا يرتكب سرقة من يستخرج المعادن من أرض لم تضع الدولة يدها عليها وضعاً صحيحاً يخرجها عن أن تكون مباحة ، إلا إذا كانت هناك نصوص خاصة تعاقب من يستخرج المعادن من المناجم أو المحاجر دون ترخيص ، إذ يحقق هذا الفعل جريمة من نوع خاص غير جريمة السرقة ، ولو قرر له النص عقوبة السرقة ، أو نص على اعتباره فى حكم السرقة .

ثانياً : الأموال المتروكة :

هى أشياء كانت في الأصل مملوكة لشخص معين ، ثم تخلى عنها بنية النزول عن ملكيتها . وأهم أمثلة للأشياء المتروكة الملابس والأمتعة القديمة وفضلات الطعام التى يتركها أصحابها لعدم حاجتهم إليها ، وقد نصت على حكمها المادة ٨٧١ من القانون المدنى (١) . والمال المتروك يصير بمجرد التخلى عنه غير مملوك لأحد ، ومن ثم لا يرتكب سرقة من يستولى عليه ، فإذا استولى عليه شخص ما تملكه بوضع اليد بمجرد الاستيلاء ، ومنذ لحظة تملكه يكون محلاً لجريمة السرقة .

ولا يشترط أن يكون المال المتروك عديم القيمة ، بل إن المال يعد متروكاً متى تخلى صاحبه عن حيازته بنية النزول عن ملكيته له ولو كانت له قيمة كبيرة (٢) . فإذا تراهن شخصان على إلقاء نقود فى البحر ، وألقى كل منهما ورقة نقدية ذات قيمة كبيرة ، فإنه يكون قد تنازل بمحض اختياره عن ملكيتها ، فتصبح ملكاً لأول واضع يد عليها ، فإن التقطها شخص آخر ولم يردها لصاحبها الأصلى فلا يكون سارقاً لها .

---

(١) عرفت محكمة النقض الشئ المتروك بأنه الشئ الذى يستغنى صاحبه عنه باسقاط حيازته وبنية إنهاء ما كان له من ملكية عليه فيغدو بذلك ولا مالك له ، فإذا استولى عليه أحد فلا يعد سارقاً لأنه أصبح غير مملوك لأحد ، والعبرة فى ذلك بواقع الأمر من جهة المتخلى وليس بما يدور فى خلد الجانى . راجع نقض ٢٧ ابريل ١٩٥٩ ، مجموعة النقض ، السنة ١٠ ، رقم ١٠٨ ، ص٤٩٥ .

(٢) نقض ٢١ أكتوبر ١٩٤٦ ، مجموعة القواعد ، جـ٧ ، رقم ٢٠٨ ، ص١٩٢ .

ويعتبر مالاً متروكاً جثث الحيوانات الميتة إذا أخذها شخص للاستفادة من جلودها وعظامها . ولا يحول دون اعتبار المال متروكاً أن تكون السلطات العامة تستفيد منه أو أن تكون قدرخصت لشخص معين بالاستيلاء على الأشياء المتروكة فى مكان معين ، لأنه لا يمتلكها إلا إذا استولى عليها بالفعل. فالقمامة تعد شيئاً متروكاً ولو كانت السلطات العامة تستفيد منها فى الصناعة ، طالما لم تكن قد رفعتها من الشوارع ووضعتها فى أماكن خاصة تمهيداً للانتفاع بها ، فإذا استولى عليها شخص قبل ذلك فلا يرتكب سرقة . وإذا رخص مجلس المدينة أو الحى لمتعهد بجمع القمامة للاستفادة بها ، فإنها تظل قبل جمعها من الشوارع مالاً متروكاً ، لا يرتكب من يستولى عليه جريمة السرقة ، لأن ملكيتها لا تثبت للمرخص له بمجرد وجودها فى الشوارع .

وينبغى عدم الخلط بين الأشياء المتروكة والأشياء المفقودة من صاحبها . فالشئ المفقود يخرج من حيازة صاحبه دون أن تتجه نيته إلى النزول عن ملكيته ، ويظل الشئ المفقود على ملك صاحبه ، فلا يعتبر مالاً متروكاً يجوز الاستيلاء عليه ، ولو سكت مالكه عن المطالبة به أو قعد عن السعى لاسترداده، ما لم يكن تخليه عنه قد اقترن بعمل ايجابى يقطع بتوافر قصد النزول عنه (١) .

الفرع الثالث

المال المملوك للغير

يكون المال مملوكاً للغير إذا كان مالكه شخص غير المتهم بالسرقة ، سواء كان هذا الشخص طبيعياً أو معنوياً . ويرجع فى تحديد الملكية إلى قواعد القانون المدنى . ولا ينفى السرقة عدم الاهتداء إلى معرفة صاحب المال المسروق (٢) ، كما لا ينفيها الخطأ فى ذكر اسم صاحب المال المسروق متى

---

(١) نقض ٢٧ ابريل ١٩٥٩ ، مجموعة النقض ، السنة ١٠ ، رقم ١٠٨ ، ص٤٩٥ .

(٢) نقض ٢٤ ابريل ١٩٣٩ ، مجموعة القواعد ، جـ٤ ، رقم ٣٨١ ، ص٥٤٢ .

أثبت الحكم أن هذا المال ليس مملوكاً للمتهم بسرقته (١) . ولا يعتبر عجز المتهم عن إثبات مصدر ملكيته دليلاً على سرقة الشئ المتهم بسرقته ، إذ الحيازة فى المنقول سند الحائز ما لم يثبت عكس ذلك ، ويقع عبء إثبات العكس على عاتق النيابة العامة .

وهناك بعض الفروض التى تثير صعوبات تتعلق بتحديد مالك المال المدعى بسرقته ، إذ توجد شبهة تملك المتهم بالسرقة للمال . وأهم هذه الفروض حالة البيع ، وملكية المال على الشيوع ، واستيلاء الدائن على مال لمدينه استيفاء لحقه ، والمال الذى له صفة الكنز . كما أن ملكية الغير للمال محل السرقة قد تكون مثار تساؤل ، كما هو الحال فى الأشياء المفقودة وجثث الموتى والأشياء التى توضع مع الموتى فى قبورهم .

أولاً : تملك المشترى للمال المبيع :

القاعدة هى انتقال ملكية المبيع من البائع إلى المشترى بمجرد انعقاد عقد البيع . فإذا كان المبيع منقولاً معيناً بالذات تملكه المشترى بمجرد العقد ، سواء دفع الثمن عند التعاقد أو منحه البائع أجلاً لسداده . فإذا دفع المشترى الثمن ثم أخذ الشئ المبيع فهو لا يعتبر سارقاً . لكن يجوز الاتفاق على إرجاء تنفيذ الالتزام بنقل الملكية ، فإذا استولى المشترى على المبيع قبل حلول الأجل أو تحقق الشرط الذى علق عليه نقل الملكية ، كان سارقاً له لأنه استولى على شئ لم تنتقل إليه ملكيته بعد .

وإذا كان المبيع منقولاً معيناً بالنوع ، فإن ملكيته لا تنتقل إلى المشترى إلا بإفرازه ، فإذا استولى المشترى قبل الافراز مما يملكه البائع على كمية معادلة لما تعاقد على شرائه ، كان سارقاً له ، لأنه استولى على مال لم يتملكه بعد ولو كان قد دفع الثمن المتفق عليه . أما إذا كان المشترى قد تعاقد على شراء كل الكمية من المنقول الذى يملكه البائع ، انتقلت الملكية إليه بمجرد التعاقد ، فإذا استولى على المبيع كله أو على جزء منه لم يكن سارقاً ، لأنه استولى على مال تملكه بمجرد العقد ولو كان لم يدفع الثمن بعد .

---

(١) نقض ٢٥ يناير ١٩٤٣ ، مجموعة القواعد ، جـ٦ ، رقم ٨٤ ، ص١١٨ .

وإذا كان البيع نقداً ، وعرض البائع المنقول على المشترى على أن يؤدى ثمنه فوراً ويتسلمه ، فاستولى المشترى عليه دون أداء الثمن ، كان سارقاً له ، لأن انتقال ملكية المنقول إليه كان معلقاً على شرط واقف ضمنى هو دفع الثمن فوراً ، فإذا استولى المشترى على المبيع دون أداء الثمن ، فإنه يكون قد استولى على شئ لم تنتقل إليه ملكيته بعد .

ثانيا : ملكية المال على الشيوع :

يعتبر الشخص سارقاً إذا استولى على مال تكون ملكيته شائعة بينه وبين غيره ، لأنه يكون بذلك قد اعتدى على ملكية شريكه الذى يقاسمه فى كل جزئية من جزئيات المال (١) . ولا يصلح دفاعاً له قوله بأنه استولى على جزء من المال يعادل أو يقل عن نصيبه من المال الشائع ، لأن الملكية الشائعة لا يتحدد فيها نصيب كل شريك إلا بالقسمة . وتطبيقاً لذلك يرتكب السرقة الوارث الذى يختلس مالاً منقولاً من التركة المشتركة بينه وبين غيره من الورثة ، أو الشريك بالمزارعة الذى يستولى على جزء من المحصول المودع لدى شريكه الآخر والمشترك بينهما .

ولا يغير من اعتبار الشريك سارقاً أن تتم القسمة ويقع الشئ الذى استولى عليه بأكمله فى حصته ، لأن العبرة هى بوقت ارتكاب الفعل المكون للجريمة، وفيه لم يكن الشريك قد تملك بعد المال الذى استولى عليه .

وقد قيل أن القسمة كاشفة عن حق الشريك وليست منشئة له ، وهو ما يعرف بالأثر الرجعى للقسمة (٢) ، ومؤداه أن الشريك يعتبر مالكاً للجزء من المال الشائع الذى آل إليه بالقسمة منذ بدء حالة الشيوع ، فإذا كان هذا الجزء هو الذى استولى عليه قبل القسمة ، كان مالكاً له وقت الاستيلاء عليه ، فلا تقوم فى حقه السرقة .

---

(١) ويفترض قيام السرقة أن المال الشائع كان فى حيازة غير الشريك الذى استولى عليه ، سواء كان فى حيازة شريكه الآخر أو فى حيازة غيره من الأشخاص .

(٢) راجع المادة ٨٤٣ من القانون المدنى .

لكن الرأى الراجح يذهب إلى أن فكرة الأثر الرجعى للقسمة هى مجرد حكم اعتبارى ، وهى فكرة مدنية بحتة تهدف إلى ضمان استقرار المعاملات ، ولا شأن لها بجريمة السرقة التى يحكمها القانون الجنائى ، وهو يبنى أحكامه على الواقع وليس على الافتراض والمجاز . لذلك تقوم جريمة السرقة فى حق الشريك على الشيوع الذى لم يكن مالكاً وحده للمال الذى استولى عليه وقت إتيان فعل الاختلاس ، ولا عبرة بما يطرأ بعد ذلك من ظروف على الملكية .

ثالثاً : استيلاء الدائن على مال لمدينه :

إذا استولى الدائن على مال لمدينه استيفاء لحقه قبله ، كان سارقاً لهذا المال ، ولو كان حق الدائن ثابتاً وغير متنازع عليه ، وحل أجل الوفاء به ، وكان ما حصل عليه الدائن من أموال مدينه يعادل حقه أو يقل عنه . وتبرير هذا الحكم أن مال المدين لايعد مملوكاً لدائنه ، وإنما كل ما للدائن على أموال مدينه هو حق الضمان العام الذى يقرره القانون المدنى (١) ، فليس للدائن حق على مال معين من أموال مدينه ، ومن ثم يكون مال المدين الذى استولى عليه الدائن مالاً مملوكاً للغير ، فتقوم بالاستيلاء عليه جريمة السرقة (٢) . هذا فضلاً عن أن القانون يرسم طرقاً محددة لاستيفاء الحقوق ، فلا يجوز للدائن أن يستولى على مال مملوك للغير استيفاء لحقه دون أن يتقرر له حق أخذ هذا المال بالطرق التى نظمها القانون ، وإلا لكان من شأن ذلك أن يستوفى كل شخص حقه بنفسه ، فتسود الفوضى ويعم الاضطراب فى معاملات الناس .

رابعاً : ملكية الكنز :

تنص المادة ٨٧٢ من القانون المدنى على أن « الكنز المدفون أو المخبوء الذى لا يستطيع أحد أن يثبت ملكيته له ، يكون لمالك العقار الذى وجد فيه

---

(١) راجع المادة ٢٣٤ من القانون المدنى .

(٢) ولا يستطيع الدائن أن يدفع تهمة السرقة بأن باعثه إلى الفعل لم يكن سوى الحصول على حقه وليس الإثراء على حساب الغير . فالباعث ليس من عناصر القصد الجنائى فى جريمة السرقة ، كما أن نية الإثراء ليست من عناصر هذا القصد ، فيكفى توافر نية تملك مال الغير .

الكنز أو لمالك رقبته . والكنز الذى يعثر عليه فى عين موقوفة يكون ملكاً خالصاً للواقف ولورثته » .

الكنز هو مال مدفون تحت الأرض لا يعرف له صاحب ولا يستطيع أحد أن يثبت ملكيته له . والكنز ليس مالاً مباحاً لأن له مالك غير معروف ، كما أنه ليس مالاً متروكاً لعدم توافر نية التخلى عنه بدليل اجتهاد مالكه فى دفنه وإخفائه عن أعين الناس .

ويختلف الكنز عن الآثار التى تكون مملوكة للدولة ولو كانت لم تكتشف بعد ووجدت فى مكان مملوك لفرد معين ، ولذلك يعد الاستيلاء على الآثار سرقة فى جميع الأحوال ، وتعاقب على سرقة الآثار نصوص القوانين الخاصة بحماية الآثار .

أما الكنز فقد وضعت المادة ٨٧٢ من القانون المدنى حكمه ، فاعتبرته ملكاً لمالك العقار الذى عثرعليه فيه ، سواء كان هو الذى عثر عليه أو غيره ، فإذا استولى عليه شخص غير مالك العقار الذى وجد فيه الكنز ، كان سارقاً له (١) . ويستفاد من هذا النص أن الكنز الذى يعثر عليه فى أرض غير مملوكة لأحد يكون فى حكم المال المباح ، فيصير ملكاً لمن عثر عليه ، فإذا استولى عليه غيره ، كان سارقاً له .

خامساً : ملكية الأموال المفقودة :

الأشياء المفقودة هى التى خرجت من حيازة مالكها بفقده السيطرة المادية عليها ، دون أن يقترن ذلك بنية التخلى عنها . ويعنى ذلك أن المال المفقود هو مال مملوك للغير ، لأن خروجه مادياً من سيطرة حائزه لا يفقده ملكيته لهذا المال ، فتظل باقية له رغم فقده .

---

(١) سواء كان هذا الشخص هو مستأجر العقار أو المنتفع به أو الدائن المرتهن رهناً حيازياً ، لأن تسليم العقار لأى من هؤلاء ينصب على العقار وحده دون الكنز المدفون فيه . وقد توقع المشرع هذا الفرض ، فنصت المادة ٨٧٢ من القانون المدنى على أن الكنز يكون لمالك العقار أو « لمالك الرقبة » إذا كان العقار فى حيازة غيره .

ويختلف المال المفقود عن المال المتروك ، فى أن صاحب المال المفقود يظل محتفظاً بملكيته له رغم فقده السيطرة المادية على المال لأنه لم ينزل عن ملكيته له (١) ، بينما يتخلى صاحب المال المتروك عنه بنية النزول عن ملكيته له .

كما يختلف المال المفقود عن المال التائه ، أى المال الذى يجهل حائزه مكان وجوده دون أن يكون قد خرج من نطاق سيطرته المادية ، ومثاله ساعة لا يدرى مالكها موضعها داخل بيته أو نقوداً وضعها فى أحد الأدراج ونسى مكانها . والمال التائه لا يثير شكاً فى قيام جريمة السرقة بالاستيلاء عليه ، لأن صاحبه تكون حيازته له ثابتة بعنصريها المادى والمعنوى .

أما المال المفقود فهو مال فقدت حيازته دون ملكيته ، ولذلك يعد الاستيلاء عليه اعتداءً على ملكية مالكه له . وقد اعتبر القضاء الفرنسى الاستيلاء على هذا المال سرقة ، لأن من يستولى عليه بنية تملكه يكون قد استولى على حيازته بعنصريها ، وهو ما يكفى لتحقق الركن المادى لجريمة السرقة ، وهو فعل الاختلاس (٢) .

وفى مصر نصت المادة ٣٢١ مكرراً من قانون العقوبات على عقاب كل من عثر على مال ضائع ولم يرده إلى صاحبه أو لم يسلمه إلى مقر الشرطة أو جهة الادارة خلال ثلاثة أيام واحتبسه بنية تملكه . ويعنى ذلك أن المشرع اعتبر احتباس الشئ المفقود بنية تملكه من قبيل السرقة لتوافر أركانها ، أما إذا كان احتباس الشئ المفقود بغير نية التملك ، فلا تكون الواقعة سرقة ، وإنما مخالفة يعاقب عليها بالغرامة التى لا تتجاوز مائة جنيه .

---

(١) ولذلك يكون له أن يسترده من حائزه ولو كان حسن النية طبقاً للشروط التى حددتها المادة ٩٧٧ من القانون المدنى .

(٢) فرغم زوال السيطرة المادية على المال ، إلا أن حائزه لم يفقد سيطرته المعنوية عليه ، فيظل العنصر المعنوى لحيازته ثابتاً له كما كان قبل فقد المال . ويعنى ذلك أن من يحتبس هذا المال بنية تملكه يعتدى على حيازة وملكية مالكه الأصلى ، ويحقق بذلك الركن المادى للسرقة المتمثل فى اختلاس المال ، وهو ما أقره المشرع المصرى حين عاقب على الفعل بذات عقوبة السرقة .

سادساً : الجثث والأكفان :

رأينا أن الاستيلاء على جثة إنسان لا يعد سرقة ، لأن الجثث المدفونة فى المقابر ليست مملوكة لأحد ، ومع ذلك يمكن اعتبار الفعل جريمة انتهاك حرمة القبور أو جريمة إخفاء جثة القتيل بحسب الأحوال . وإذا كانت الجثة مخصصة لمتحف أو مركز أبحاث أو معهد علمى أو كانت من الآثار ، فإنها تكون مالاً مملوكًا للغير ، ويعتبر الاستيلاء عليها أو على جزء منها محققًا لجريمة السرقة .

أما الأشياء التى توضع مع الموتى فى قبورهم ، مثل الأكفان أو الحلى أو الأعضاء الصناعية للمتوفى ، فقد ذهب البعض إلى اعتبارها أموالاً متروكة ، تخلى عنها أهل المتوفى لعدم حاجتهم إليها .

لكن هذا النظر غير سديد ، لأن نية أهل المتوفى لم تتجه إلى التخلى عنها ، وإنما إلى وضعها مع المتوفى تعبيراً عن شعورهم نحوه أو تحقيقاً لغرض معين يؤمنون به . ويعنى ذلك أنهم لم يتنازلوا عن ملكية هذه الأموال ، وإنما خصصوها لاستعمال معين ، ولذلك تظل باقية على ملكهم ، ويعد الاستيلاء عليها سرقة .

وقد أقرت محكمة النقض هذا التكييف فقررت « أن الأكفان والملابس والحلى وغيرها من الأشياء التى اعتاد الناس إيداعها القبور مع الموتى تعتبر مملوكة لورثتهم . وقد خصصوها لتبقى مع جثث موتاهم لما وقر فى نفوسهم من وجوب إكرامهم فى أجداثهم على هذا النحو موقنين بأنه لا حق لأحد فى العبث بشئ مما أودع . فهذه الأشياء لا يمكن عدها من قبيل المال المباح السائغ لكل شخص تملكه بالاستيلاء عليه . فمن يشرع فى اختلاس شئ من ذلك يعد شارعاً فى سرقة وعقابه واجب قانوناً » [1] .

---

(1) نقض ٦ أبريل ١٩٣٦ ، مجموعة القواعد ، جـ٣ ، رقم ٤٥٧ ، ص٥٩٢ .

المبحث الثانى

الركن المادى فى السرقة

« فعل الاختلاس »

الركن المادى للسرقة هو الاختلاس . والاختلاس ليس سوى الفعل الذى تقوم به الجريمة ، ونتيجته هى خروج المال من حيازة المجنى عليه ودخوله فى حيازة شخص آخر ، ويجب أن ترتبط النتيجة بالفعل برابطة السببية . ولا تنفصل النتيجة عن الفعل لتعاصرهما واندماجهما إذا تمت الجريمة ، أما إذا توقفت عند مرحلة الشروع ، اتضحت أهمية الفصل بين السلوك والنتيجة ، لأن الفاعل يأتى السلوك ولكن لا تتحقق النتيجة .

لذلك لا تبدو الحاجة إلى دراسة النتيجة مستقلة عن فعل الاختلاس ، إذ تكفى دراسة فعل الاختلاس وربطه بنظرية الحيازة ، لأن الاختلاس فى جوهره اعتداء على حيازة الغير . ونحدد فيما يلى ماهية الاختلاس ، ثم نبين الصلة بينه وبين الحيازة ، وأخيراً نعرض لحكم الشروع فى السرقة .

المطلب الأول

ماهية فعل الاختلاس

الاختلاس اعتداء على حيازة الغير ، وهو يتضمن إنهاء حيازة المجنى عليه وإنشاء حيازة أخرى للجانى أو لغيره . وأهم ما يميز الاختلاس أن إنهاء حيازة المجنى عليه يتم دون رضاء منه . ولذلك عرف الفقيه الفرنسى « جارسون » الاختلاس بأنه سلب الحيازة الكاملة للشئ بغير رضاء المالك أو الحائز السابق ، فسلب الحيازة برضاء الحائز لا يعد اعتداء عليها وإنما تصرفاً من الحائز فى حيازته .

ويتضح من تحديد الاختلاس على النحو السابق أنه يتضمن عنصرين : الأول هو نقل الحيازة من شخص إلى آخر ، الثانى هو عدم رضاء المجنى عليه بذلك .

أولاً : نقل الحيازة :

جوهر الاختلاس هو إخراج الشئ من حيازة المجنى عليه ثم إدخاله فى حيازة غيره . ويعنى خروج الشئ من حيازة المجنى عليه إنهاء سلطاته المادية عليه ونقل هذه السلطات إلى من أنشأ له الجانى الحيازة الجديدة . فإذا أخرج الجانى الشئ من حيازة المجنى عليه دون أن يدخله فى حيازة غيره ، لم يتحقق فعل الاختلاس لعدم إنشاء حيازة جديدة لغير المجنى عليه . وتطبيقاً لذلك لا يرتكب اختلاساً من يتلف المال فى موضعه ، لأن فعله لا ينطوى إلا على إنهاء حيازة المجنى عليه بإعدام المال (١) ، ولا يرتكب اختلاساً من يطلق سراح طائر أو حيوان مملوك لغيره ، لأنه لم ينشئ حيازة جديدة على المال لغير المجنى عليه .

ولا يشترط لقيام الاختلاس أن ينقل المتهم حيازة المال إلى نفسه ، فقد ينقلها إلى شخص آخر غيره ، ولو كان هذا الشخص حسن النية . ذلك أن الحيازة هنا تنتقل من المجنى عليه إلى الجانى الذى يباشر سلطاته على المال بنقله إلى حيازة غيره . فيرتكب اختلاساً من يخرج المال من جيب شخص ثم يضعه فى جيب آخر خشية افتضاح أمره .

ولا يشترط القانون استعمال وسيلة معينة لنقل الحيازة ، فقد يستعمل الجانى يديه لتحقيق ذلك ، كما قد يستعين بأداة من شأنها أن تؤدى إلى نقل حيازة المال . ويستوى أن تكون الأداة إنساناً حسن النية ، كما لو طلب من حمال أن يحمل المال المملوك لغيره ويوصله إلى منزله ، أو ان تكون الأداة حيواناً ، كما لو درب كلباً أو قرداً على أخذ المال المملوك للغير ، وقد تكون الأداة جماداً ، كما لو استعمل الجانى خطافاً لالتقاط المال أو أوصل سلكاً كهربائياً بأسلاك جاره لتنتقل الكهرباء إلى منزله دون سداد ثمنها .

ثانياً : عدم رضاء المجنى عليه :

رضاء المجنى عليه بالسرقة ليس سبباً لاباحتها . وإنما يعد عدم الرضاء

---

(١) وهنا لا يعد فعل المتهم اختلاساً ، لأنه لم ينقل المال من حيازة صاحبه ، وإنما يعد فعله اتلافاً لمال مملوك لغيره .

عنصراً فى الاختلاس المحقق للركن المادى ، فإذا انتفى عدم الرضاء ، انتفى الاختلاس تبعاً لذلك . وينتفى عدم الرضاء إذا رضى حائز المال أو مالكه بنقل حيازته إلى غيره . وتطلب انعدام الرضاء لتحقق الاختلاس تفرضه طبيعة الفعل الذى يحقق ماديات السرقة ، فالاختلاس اعتداء على حيازة الغير ، ولا وجود لهذا الاعتداء حين يكون نقل الحيازة برضاء حائز المال ، إذ يتضمن ذلك موافقته على تسليم المال بمحض إرادته وتصرفًا منه فى السلطات التى تخولها له حيازة المال .

إنما يشترط فى الرضاء المانع من قيام الاختلاس أن يكون صحيحاً حتى ينتج أثره القانونى ، وهو لا يكون كذلك إلا إذا كان صادراً عن إرادة مدركة مختارة . فإذا إنعدم الادراك لجنون أو سكر أو صغر سن ، لم يتحقق الرضاء المانع من قيام الاختلاس ، وإذا انعدم الاختيار بسبب الاكراه أو الضرورة ، انتفى الرضاء الذى يمنع من تحقق الاختلاس .

والرضاء الذى يعتد به هو الرضاء السابق على نقل الحيازة أو المعاصر له. أما الرضاء اللاحق على نقل الحيازة ، فهو لا ينفى الاختلاس لأنه يعد من قبيل الصفح الذى لا يؤثر فى قيام الجريمة ، ولا يعد رضاء نافيًا للاختلاس مجرد علم المجنى عليه بحصول السرقة ، أو سكوته عن التبليغ عنها ، أو تغافله لاستدراج المتهم وضبطه متلبساً بالسرقة (١) .

ويمنع الرضاء قيام الاختلاس ولو كان المتهم لا يعلم بصدوره عند نقل حيازة المال ، فلا يتحقق الاختلاس بالنسبة لمن استولى على مال الغير ، وهو يظن أنه غير راضٍ عن ذلك ، إذا ثبت أن حائز المال كان قد رضى قبل الاستيلاء بأن يأخذ المتهم ماله (٢) . ويختلف هذا الفرض عن حالة اعتقاد

---

(١) نقض ١٢ يناير ١٩٤٢ ، مجموعة القواعد ، جـ٥ ، رقم ٣٣٧ ، ص٦٠٥ . فالعلم بالفعل وعدم الحيلولة دون تحققه لا يعنى الرضاء به ، فعدم الرضاء هو المتطلب فى جريمة السرقة ، وليس عدم العلم كما قررت محكمة النقض فى هذا الحكم .

(٢) وتتحقق فى هذه الحالة صورة « الجريمة الظنية » ، وإذا تحققت محكمة الموضوع من توافر رضاء حائز المال بنقل حيازته ، كان عليها أن تحكم ببراءة المتهم لانعدام =

المتهم عند نقل الحيازة بصدور رضاء الحائز للمال بنقل حيازته إلى غيره ، إذا تبين أن الحائز لم يكن راضياً بذلك ، ففى هذه الحالة يكون المتهم قد وقع فى غلط من شأنه أن ينفى القصد الجنائى لديه .

المطلب الثانى

الإختلاس والحيازة

الصلة وثيقة بين الاختلاس والحيازة ، فالاختلاس هو اعتداء على حيازة الغير . وقد عنى الفقيه الفرنسى ، جارسون ، باظهار الصلة بين الاختلاس والحيازة ، وأقام من الربط بين الاختلاس والحيازة نظريته الشهيرة فى الحيازة ، وعرف الاختلاس على أساسها باعتباره الاستيلاء على حيازة منقول بغير علم مالكه أو حائزه السابق وبدون رضائه ، كما حدد التسليم المانع من الاختلاس بأنه هو الذى يراد به نقل الحيازة الكاملة أو الناقصة دون التسليم الذى يراد به تمكين مجرد اليد العارضة ، وهو لا يمنع من قيام الاختلاس .

ويظهر مما تقدم أن الحيازة هى سلطة أو سيطرة مادية فعلية يباشرها الحائز على منقول معين ، والحيازة على أنواع ثلاثة :

الأول : الحيازة الكاملة أو التامة ، وهى حيازة المالك أو من يعتقد أنه كذلك . وتتكون هذه الحيازة من عنصرين : عنصر مادى قوامه السيطرة الكاملة على الشئ التى تخول حائزه كل السلطات عليه . وعنصر معنوى قوامه اعتقاد الحائز بأنه يحوز الشئ بوصفه مالكاً له . ومصدر هذه الحيازة

- فعل الاختلاس ، فإذا هى أدانته بالسرقة رغم ذلك ، كان حكمها متناقضاً ، راجع نقض ١٤ نوفمبر ١٩٢٩ ، مجموعة القواعد ، جـ١ ، رقم ٣٢٤ ، ص٣٧٠ . ويجب أن يكون التسليم الذى ينتفى به ركن الاختلاس برضاء حقيقى من حائز المال يقصد به التخلى عن الحيازة . ويقتضى ذلك أن يبين حكم الإدانة كيفية أخذ المتهم المال من المجنى عليه وسبب تسليم الأخير للمال وتخليه عن الحيازة ، فإذا لم يبين الحكم ذلك كان قاصراً يتعين نقضه ، راجع نقض ٥ يناير ١٩٨٣ ، مجموعة النقض ، السنة ٣٤ ، رقم ٨ ، ص٦٤ .

الكاملة عقد ناقل للملكية مثل البيع أو الهبة ، أو سبب من أسباب اكتسابها مثل الميراث أو التقادم .

الثانى : الحيازة الناقصة أو المؤقتة ، وهى حيازة الشئ بمقتضى سند يخول الحائز الجانب المادى فى الحيازة دون عنصرها المعنوى ، أى هى حيازة الشئ على ذمة مالكه الذى تظل الملكية ثابتة له . ومصدر هذه الحيازة يكون عقداً يعترف بملكية الشئ لغير حائزه ، مثل الايجار أو الرهن أو الوديعة أو الوكالة أو عارية الاستعمال .

الثالث : اليد العارضة ، وهى ليست حيازة بالمعنى الدقيق ، بل مجرد وضع اليد مادياً على الشئ بطريقة عابرة لا تنشئ حيازة كاملة أو ناقصة . واليد العارضة لا ترتب أى حق لواضع اليد على الشئ ولا تحمله بالتزام نحوه. ولذلك لا تثير اليد العارضة اهتمام الفقه المدنى ، لكنها ذات أهمية بالغة فى جرائم الاعتداء على المال .

والاختلاس هو الاستيلاء على حيازة منقول بغير علم حائزه وبدون رضاه . فإذا كان الحائز قد سلم المنقول برضاه بنية نقل حيازته الكاملة أو الناقصة ، انتفى بهذا التسليم معنى الاختلاس المحقق لجريمة السرقة . أما إذا كان الحائز قد سلم المنقول بقصد تمكين مجرد اليد العارضة ، فإن هذا التسليم لا ينفى الاختلاس ولا يحول دون قيام السرقة إذا استولى صاحب اليد العارضة على حيازة المال الذى سلم إليه .

ويعنى ما تقدم أن الحيازة تنتقل بالتسليم ، لكن ليس كل تسليم ينقل الحيازة وينفى الاختلاس . لذلك نعرض فيما يلى للتسليم الناقل للحيازة الذى ينفى الاختلاس ، وللتسليم غير الناقل للحيازة الذى لا ينفى الاختلاس ولا يحول دون قيام السرقة .

الفرع الأول

التسليم الذى ينفى الاختلاس

أولاً : شروط التسليم النافى للاختلاس :

التسليم المانع من تحقق الاختلاس هو ذلك الذى يراد به نقل الحيازة الكاملة أو الناقصة . فالاختلاس لا يقع من صاحب الحيازة على المال الموجود فى حيازته الكاملة أو الناقصة . والتسليم يعنى نقل شئ من سيطرة شخص إلى سيطرة آخر بنية تغيير حيازته .

والتسليم الناقل للحيازة الكاملة أو الناقصة ينفى الاختلاس إذا كان صادراً عن إرادة مميزة مختارة . فالإرادة غير المميزة لا يعتد بها ، ولا تصلح لنفى الاختلاس عن التسليم الصادر من صاحبها ، فمن تسلم مالاً من مجنون أو صبى غير مميز أو سكران ثم استولى عليه ، كان سارقاً له (١) . كما أن الإرادة غير المختارة ، أى التى لم تتجه إلى نقل الحيازة إلا تحت تأثير الاكراه المادى أو المعنوى ، لا قيمة لها ولا تنفى الاختلاس ، فمن يكره غيره على تسليم ماله ثم يستولى عليه يعتبر سارقاً له ، وقد يكون الاكراه ظرفاً مشدداً للسرقة يحولها إلى جناية .

والتسليم الناقل للحيازة لا ينفى الاختلاس إلا إذا كان صادراً ممن له سلطة التصرف فى حيازة الشئ ، وتثبت هذه السلطة للحائز سواء كانت حيازته كاملة أو ناقصة ، فمن تسلم المال من حائزه لايعد سارقاً له إذا استولى عليه . وتطبيقاً لذلك لا يعد سارقاً من تسلم المال ممن أودع لديه ثم استولى عليه (٢) .

---

(١) نقض ١١ ديسمبر ١٩٣٩ ، مجموعة القواعد ، جـ٥ ، رقم ٢٧ ، ص٤١ .

(٢) وإن كان عدم العقاب على السرقة لا يعنى افلات الفعل من كل عقاب ، فقد يعاقب عليه تحت وصف آخر مثل إخفاء الأشياء المتحصلة من جناية أو جنحة أو خيانة الأمانة أو النصب .

ثانياً : التسليم الصادر عن غلط ينفى الاختلاس :

التسليم ينقل الحيازة وينفى الاختلاس ولو كان صادراً عن غلط ، سواء تعلق الغلط بمحل التسليم أو بشخص المتسلم .

أ- فالغلط فى الشئ محل التسليم مثاله أن يسدد المدين لدائنه مبلغاً يزيد على قيمة الدين فيحتفظ الدائن بالزيادة مع علمه بأنه لا حق له فيها ، أو أن يخطئ المشترى فى عد النقود فيسلم البائع أكثر من الثمن المطلوب ، أو أن يسلم البائع للمشترى باقى النقود التى دفعها بما يزيد عما هو مستحق له ، أو أن يعطى صاحب محل غلطاً جهازاً تزيد قيمته على الجهاز الذى سلم إليه لاصلاحه . ففى كل هذه الأحوال لايعد من تسلم المال الزائد أو المال المختلف عن ماله سارقاً له .

ب- والغلط فى شخص المتسلم مثاله أن يسلم المدين مبلغ الدين إلى شخص توهم أنه الدائن أو أن يرسل تاجر السلعة إلى غير المشترى ، أو أن يعطى موظف البريد الطرد إلى غير المرسل إليه ، فإذا احتفظ أحد هؤلاء بما سلم إليه لا يعد سارقاً له ، لأن التسليم صدر عن إرادة مميزة مختارة وقصد به نقل الحيازة (١) ، وهو ما يتعارض مع القول بقيام الاختلاس ولو حدث التسليم عن غلط (٢) .

ورغم أن هذا الحل يتفق مع نظرية التسليم الناقل للحيازة الذى ينفى الاختلاس ، إلا أن من شأنه أن يؤدى إلى الافلات من العقاب فى بعض

---

(١) سواء فى ذلك الحيازة الكاملة ، كما هى الحال فى الأمثلة الواردة فى المتن ، أو الناقصة كما لو سلم المودع لديه الوديعة إلى غير المودع ، أو سلم المودع وديعة غير التى أودعها لديه ، فلا يعد الشخص سارقاً إذا استولى على ما سلم إليه على الرغم من علمه بأنه لا حق له فيما تسلمه عن غلط .

(٢) ويستوى فى هذه الحالة أن يكون الغلط من جانب من سلم الشئ أو أن يقع فيه المتسلم كذلك . فامتناع المتسلم عن رد الشئ الذى تسلمه بحسن نية عن غلط بعد اكتشافه الغلط لا يجعله سارقاً له ، لأن التسليم قد نقل حيازته إليه ، فلا يتوافر الاختلاس المحقق للسرقة .

الأحوال التى يصعب إضفاء وصف آخر غير السرقة عليها . لذلك نرى ضرورة النص على عقاب الاستيلاء على شئ سلم عن غلط ، باعتبار هذا الفعل من الجرائم الملحقة بالسرقة . وهذا التجريم له ضرورته ، لأن الاحتفاظ بشئ سلم عن غلط بنية تملكه ، رغم اكتشاف المتسلم لهذا الغلط ، يخل بالثقة بين المتعاملين ، كما أنه يخالف مقتضيات الأمانة وحسن النية بين الأفراد ، فلا يصح أن يفلت من العقاب فى أى صورة من صوره .

ثالثا : التسليم الصادر عن تدليس ينفى الاختلاس :

التسليم ينقل الحيازة وينفى الاختلاس ولو كان صادراً عن غش أو تدليس. والغش والتدليس ليس من شأنهما نفى رضاء صاحب المال بتسليمه ، وإنما يكون التسليم بإرادته نتيجة إيقاعه فى غلط دفعه إلى تسليم المال بإرادته . وقد رأينا أن الغلط لا ينفى التسليم ولا يمنع من انتقال الحيازة ، لذلك يستوى أن يكون من سلم المال قد وقع فى الغلط من تلقاء نفسه أو أوقعه فيه غيره عمداً .

فمن يستعمل أساليب الغش للإستيلاء على مال غيره لا يعد سارقًا له ، مثال ذلك لاعب القمار الذى يستولى على نقود زميله فى اللعب عن طريق الغش فى قواعد اللعبة ، أو من يقترض مالاً مع علمه بعدم قدرته على السداد وانصراف نيته منذ البداية إلى عدم سداده (١) ، أو من يشترى سلعة بثمن آجل وهو ينوى عدم دفع ثمنها عند حلول الأجل (٢) .

ولا يعد سارقًا من يستعمل أساليب التدليس للاستيلاء على مال الغير . مثال ذلك من يدعى كذباً أنه صاحب حافظة نقود عثر عليها أحد الأشخاص فيسلمها له ويستولى عليها لنفسه ، أو من يدعى أنه سلم المحصل فى سيارة للنقل العام ورقة نقدية فيحمله على تسليمه التذكرة ورد الباقى إليه .

---

(١) ولا يعد سارقاً ولو أعلن أنه لن يرد النقود التى تسلمها على سبيل القرض .

(٢) ولا يغير من هذا الحكم أن يتصرف المشترى فى السلعة التى اشتراها قبل أداء الثمن ، لأنه تسلم السلعة على نحو ينقل حيازتها الكاملة إليه .

وفى الأحوال السابقة قد يعد الغش أو التدليس الصادر ممن تسلم المال من قبيل الطرق الاحتيالية التى تقوم بها جريمة النصب . لكن المتسلم لا يعد سارقاً للمال الذى تسلمه ، لانتقال حيازته إليه بالتسليم الصادر عن إرادة مميزة مختارة ، وهو تسليم ينفى الاختلاس أيا كان الباعث عليه .

ولا يعد سارقًا من يتناول فى مطعم طعاماً أو شراباً وليس فى نيته دفع ثمنه (١) . وقد كان هذا الفعل غير معاقب عليه قبل أن يتدخل المشرع بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٥٦ ، ويقرر اعتباره جريمة خاصة ملحقة بالسرقة .

الفرع الثانى

التسليم الذى لا ينفى الاختلاس

التسليم الذى لا ينفى الاختلاس هو التسليم غير الناقل للحيازة الكاملة أو الناقصة ، أى هو التسليم الذى يقتصر على مجرد نقل اليد العارضة إلى المتسلم. ويكون التسليم بقصد نقل اليد العارضة إذا كان الغرض منه تمكين المتسلم من الإمساك بالشئ مادياً لفحصه فى حضور صاحبه ، أو استعماله لحسابه وتحت إشرافه ورقابته لمدة قصيرة من الزمن ، دون أن يتضمن ذلك إنشاء سيطرة مادية كاملة على الشئ ولا تخليًا عن العنصر المعنوى فى حيازته .

وقد عرفت محكمة النقض التسليم الناقل لليد العارضة بأنه « تسليم الشئ من صاحب الحق فيه إلى المتهم تسليماً مقيداً بشرط واجب التنفيذ فى الحال ... متى كان قصد الطرفين من الشرط هو أن يكون تنفيذه فى ذات وقت التسليم تحت إشراف صاحب الشئ ومراقبته حتى يكون فى استمرار متابعته ماله ورعايته إياه بحواسه ما يدل بذاته على أنه لم ينزل ، ولم يخطر له أن ينزل ، عن سيطرته وهيمنته عليه مادياً ، فتبقى له حيازته بعناصرها

---

(١) نقض ١٥ يناير ١٩٤٠ ، مجموعة القواعد ، جـ٥ ، رقم ٤٩ ، ص٧٠ .

القانونية ، ولا تكون يد المتسلم عليه إلا يداً عارضة مجردة ، (١) .

والتسليم الناقل لليد العارضة لا ينقل الحيازة إلى المتسلم ، فصاحب الشئ لا يقصد منه نقل الحيازة الكاملة أو الناقصة إلى المتسلم ، واليد العارضة لا تخوله حيازة الشئ ، ولا تحول بالتالى دون وقوع الاختلاس إذا ما استولى المتسلم على الشئ الذى سلم إليه ، إذ باستيلائه على الشئ من دون رضاء صاحبه يكون قد اعتدى على حيازة لاتزال ثابتة لمن سلمه إياه ، فيعد سارقاً له .

وتطبيقات التسليم الناقل لليد العارضة كثيرة ، منها تسليم الشئ إلى من يتقدم لشرائه بقصد معاينته وتقرير ما إذا كان يرغب فى شرائه أو لا يرغب فى ذلك فيرده إلى صاحبه ، أو تسليم الشئ إلى خبير كى يفحصه ويحدد ثمنه ثم يرده ، أو تسليم مستند لشخص كى يطلع عليه ويرده إلى صاحبه فور الاطلاع عليه (٢) ، أو تسليم أداة أو مال لعامل أو خادم كى يستعمله فى عمل من الأعمال المكلف بها أو ينقله من موضع إلى آخر ، أو تسليم زائر مكتبة كتاباً للاطلاع عليه ثم رده . وفى كل هذه الأحوال يعتبر من تسلم المال غير حائز له حيازة كاملة أو ناقصة ، وإنما تكون له عليه مجرد اليد العارضة ، فإذا استولى عليه أو على جزء منه بدون رضاء صاحبه ، كان سارقاً له (٣) .

يتضح مما تقدم أن التسليم الذى لا ينقل إلا مجرد اليد العارضة ، دون الحيازة الكاملة أو الناقصة ، لا يحول دون قيام الاختلاس المحقق للسرقة ، إذا

---

(١) نقض ١٥ يناير ١٩٤٠ ، السابق الإشارة إليه .

(٢) كمن يسلم عقد رهن لخصم له فى دعوى مدنية كى يطلع عليه فيستولى عليه ولا يرده له .

(٣) ويعد من قبيل ذلك أن يسلم شخص سيارته إلى ميكانيكى ليجرى فيها إصلاحاً بسيطاً تحت بصره ورقابته ، فيختلس قطعة من الموتور أو يضع قطعة مزيفة مكان القطعة الأصلية . وقد قضى بقيام جريمة السرقة فى حق امرأة زعمت القدرة على علاج العقم عن طريق السحر تسلمت من أخرى مصوغاتها لتستعين بها على إجراء هذا العلاج ثم غافلتها واستولت عليها ، نقض ١٧ يناير ١٩٣٨ ، مجموعة القواعد ، جـ٤ ، رقم ١٥٣ ، ص١٤٤ .

ما استولى المستلم على ما سلم إليه من مال . لكن هناك بعض الحالات التى يصعب فيها تحديد نوع التسليم الصادر من المجنى عليه إلى المتهم ، وتحديد ما إذا كان قد نقل حيازة الشئ أو مجرد اليد العارضة . ونشير إلى أهم هذه الحالات فيما يلى :

أولاً : تسليم حرز مغلق مع الاحتفاظ بمفتاحه :

قد يسلم شخص لآخر حرزاً مغلقاً مثل حقيبة أو صندوق ويحتفظ بمفتاحه، فيستولى متسلم الحرز على ما بداخله من أشياء . وقد اختلف الرأى فى حكم هذا التسليم ، وإن كان الرأى الراجح يذهب إلى اعتبار الفعل سرقة ، لأن احتفاظ مسلم الحرز بمفتاحه يدل على أن ارادته لم تنصرف إلى نقل حيازة محتويات الحرز إلى من سلم إليه ، وإنما جعل حيازته للحرز ذاته دون ما بداخله ، فإذا أخذ مالاً مما بداخل الحرز عد سارقًا (١) . ولا يختلف الحكم إذا ترك المؤجر غرفة أو دولابًا مغلقًا فى المسكن الذى أجره وضع فيه بعض ممتلكاته واحتفظ بمفتاحه معه ، إذا فتح المستأجر الغرفة أو الدولاب واستولى على شئ مما بداخلهما ، لأن احتفاظ المؤجر بالمفتاح يعنى أنه احتفظ لنفسه بحيازة الأشياء الموجودة فى المكان المغلق ولم يودعها لدى المستأجر فيكون اعتداء الأخير عليها مكوناً لسرقة لا خيانة أمانة .

لكن إذا سلم صاحب الحرز مفتاحه إلى شخص آخر ، فإن تسليم المفتاح يعد قرينة على تسليم ما بداخل الحرز ، وتحدد ظروف كل واقعة نوع هذا

---

(١) نقض ٢١ أكتوبر ١٩٤٠ ، مجموعة القواعد ، جـ٥ ، رقم ١٢٩ ، ص٢٥١ . وفيه قررت المحكمة أن « تسليم الظرف مغلقاً أو الحقيبة مقفلة بموجب عقد من عقود الائتمان لا يدل بذاته حتماً على أن المتسلم قد أؤتمن على ذات المظروف أو على ما بداخل الحقيبة بالذات ، لأن تغليفه الظرف أو إقفال الحقيبة مع الاحتفاظ بمفتاحها ، قد يستفاد منه أن صاحبهما ، إذ حال مادياً بين يد المتسلم وبين ما فيهما ، لم يشأ أن يأتمنه على ما بداخلهما . وإذن فاختلاس المظروف بعد فض الظرف لهذا الغرض ثم إعادة تغليفه يصح اعتباره سرقة إذا رأت المحكمة من وقائع الدعوى أن المتهم لم يؤتمن على المظروف وأن صاحبه إنما احتفظ لنفسه بحيازته ولم يشأ بتغليفه الظرف أن يمكنه من هذه الحيازة » .

التسليم وحكم الاستيلاء على الأشياء الموجودة داخل الحرز . فإذا كان صاحب الحرز قد تعاقد على بيع ما بداخله وسلم المشترى مفتاح مخزنه كى يتسلم المبيع ويحوزه حيازة كاملة ، كان استيلاء المشترى على ما بداخل المخزن غير مكون لجريمة السرقة ، ولو كان المشترى قد تعهد بدفع الثمن قبل نقل المبيع ، لكنه استولى عليه قبل أن ينفذ التزامه ، فتسليم المفتاح بعد التعاقد نقل إليه الحيازة الكاملة وفقًا للمادة ٤٣٥ من القانون المدنى ، فلا يعد سارقًا إذا استولى على ما اشتراه (١) .

أما إذا كان تسليم المفتاح لا يدل على نية نقل الحيازة الكاملة أو الناقصة إلى متسلمه ، فإن استيلاؤه على شئ مما بداخل الحرز يعد سرقة ، لأن تسليم المفتاح لم يكن إلا بقصد تمكين اليد العارضة دون التخلى عن الحيازة . مثال ذلك أن يسلم شخص لآخر مفتاح مخزنه أو منزله كى يعاينه تمهيداً للاتفاق على البيع أو الايجار ، فيستولى متسلم المفتاح على شئ مما بداخل المخزن أو المنزل ، أو أن يسلم شخص لآخر مفتاح سيارته كى يجربها تمهيداً لشرائها ، فيستولى عليها أو على بعض أجزائها أو على متاع موجود بها .

ثانيًا : تسليم منقولات إلى الخدم والعمال والضيوف :

قد يسلم المخدوم إلى خادمه أو رب العمل إلى عماله أو المضيف إلى ضيفه بعض المنقولات كى يستعملها أو يقوم بالأعمال المكلف بها ، فيستولى أحد هؤلاء على ما سلم إليه . وواضح أن التسليم فى هذه الأحوال ينقل اليد العارضة فحسب ، مع احتفاظ المسلم بملكية وحيازة ما سلمه إلى الغير . وعلى ذلك فإذا استولى الخادم أو العامل أو الضيف على ما سلم إليه تمكيناً لليد

---

(١) ولا يختلف الحكم بالنسبة للمستأجر لشقة مفروشة إذا سلمه المؤجر مفتاحها بناء على عقد الايجار فاستولى على بعض المفروشات ، لأن تسليم المفتاح إلى المستأجر ينقل إليه الحيازة الناقصة للمفروشات ولو لم يكن قد دفع الايجار بعد ، فلا يمكن أن يعتبر استيلاؤه على المفروشات سرقة ، وإنما خيانة أمانة . وبصفة عامة لا يختلف الحكم إذا كان تسليم المفتاح بناء على عقد من عقود الأمانة مثل الوديعة إذا استولى المودع على ما سلم إليه ، أو الوكالة إذا استولى الوكيل على ما سلم إليه بنية تملكه ، إذ لا يعد فعل هؤلاء سرقة ، لأن التسليم يكون قد نقل إليهم الحيازة الناقصة .

العارضة ، كان سارقاً له ، ولا يغير من هذا الحكم أن يكون الخادم أو العامل قد كلف بنقل الشئ من مكان إلى آخر ، مادامت ظروف الحال لا تقطع بأن المخدوم أو رب العمل لم يقصد من ذلك سوى تمكينه من اليد العارضة على الشئ (١) .

ولا يختلف الحكم بالنسبة لصاحب الفندق الذى يسلم النزيل بعض المنقولات لاستعمالها وردها فى نهاية فترة الاقامة ، أو صاحب المطعم أو المقهى الذى يسلم الرواد أدوات المائدة ، فإذا استولى النزيل على بعض أدوات المائدة أو على المناشف أو الأغطية التى سلمت إليه ، كان سارقاً لها ، لأن هذا التسليم نقل إليه اليد العارضة فحسب .

لكن قد تدل ظروف الحال على أن تسليم الشئ لم يكن بقصد الاستعمال فقط ، وإنما بقصد نقل الحيازة الكاملة أو الناقصة له . وفى هذه الحالة لا يعد الاستيلاء على الشئ سرقة بل خيانة أمانة . مثال ذلك أن يسلم المخدوم إلى خادمه نقوداً لشراء سلعة فلا يشتريها ويستولى على النقود (٢) ، أو أن يعطى شخص مفتاح منزله فى المصيف لآخر كى يقيم فيه فترة محددة ، فيستولى على بعض المنقولات الموجودة فيه ، أو أن يستولى مستأجر الشقة المفروشة على بعض ما بها من منقولات سلمت إليه بمقتضى عقد الايجار .

ويلحق بهذه الحالة تسليم منقولات للمشتركين فى معيشة واحدة مثل الأزواج والأبناء ، فالأصل أن الأبناء والآباء يشتركون فى حيازة كل ما يحتويه المنزل العائلى من أشياء ، ولو كانت ملكاً خالصاً لأحدهم . لذلك لا تقوم السرقة إذا استولى أحد هؤلاء على ما بداخل المنزل من أموال مشتركة .

لكن ظروف الحال قد تقيد من هذا الأصل ، عندما يكون صاحب المال قد اختص نفسه بحيازته وأبعده عن حيازة المشتركين معه فى معيشة واحدة ،

---

(١) نقض ٢١ ديسمبر ١٩٣١ ، مجموعة القواعد ، جـ٢ ، رقم ٣٠٤ ، ص٣٧٢ .

(٢) نقض ١٢ مايو ١٩٤١ ، مجموعة القواعد ، جـ٥ ، رقم ٢٥٧ ، ص٤٧٠ . أما إذا استولى الخادم على السلعة بعد شرائها ، اعتبر سارقاً لأن يده على السلعة تكون يداً عارضة ، فهو يحوزها لحساب مخدومه .

فإن الاستيلاء على المال فى هذه الحالة يكون جريمة السرقة . مثال ذلك أن يضع الأب بعض أمواله فى خزانة خاصة يغلقها ويحتفظ بمفتاحها لنفسه ، فيستولى أحد الأبناء على ما بداخلها .

ولا يختلف الحكم فى العلاقة بين الزوجين ، فقد يكون المال خاصًا بأحدهما وحرص على استبعاده من حيازة الآخر ، فتقوم السرقة بالاستيلاء عليه. مثال ذلك أن تضع الزوجة مصوغاتها أو أوراقًا خاصة بها أو مالها الخاص فى خزانة تحتفظ بمفتاحها ، فيستولى زوجها على شئ مما بداخلها ، ولا يختلف الحكم بالنسبة للزوج فى الظروف ذاتها .

وفيما عدا الحالات التى تظهر فيها نية أحد الزوجين فى الاستئثار بحيازة مال معين ، لا تقوم السرقة فى حق الزوج الذى يستولى على مال مملوك للآخر ملكية خاصة ، لأن الأصل هو الحيازة المشتركة بين الزوجين لكل ما يشتمل عليه منزل الزوجية من أثاث وأمتعة وأموال . وتطبيقًا لذلك لا ترتكب سرقة الزوجة التى يسلمها زوجها مصروف البيت لتنفق منه على الأسرة ، فتستولى عليه لنفسها أو تهبه لأحد أقاربها (١) ، لأن حيازة المال تكون قد انتقلت إليها ، بما لا يمكن معه القول بتوافر الاختلاس .

ثالثًا : تسليم الشئ عند البيع نقدًا :

يحدث أن يطلب شخص تسليمه سلعة معروضة للبيع نقدًا كى يعاينها ، فيسلمها له البائع ويخبره بثمنها ، فيقبل شراءها ثم يغافل البائع ويستولى عليها ويفر هاربًا دون دفع الثمن . الواقع أن هذا الشخص يعد سارقًا للسلعة ، ولا يقبل منه أن يدفع الاتهام عن نفسه بقوله أن ملكية المنقول المعين بذاته قد انتقلت إليه بمجرد التعاقد على بيعه ، الذى تحقق بإيجاب البائع وقبوله هو تطبيقًا لقواعد القانون المدنى (٢) ، ولو لم يكن قد دفع الثمن بعد . هذا الدفاع

---

(١) قد يشكل الاستيلاء على المال خيانة أمانة ، لكنه لا يكون السرقة فى هذه الحالة لوجود التسليم النافى للاختلاس .

(٢) راجع المادة ٢٠٤ من القانون المدنى ، ومقتضاها أنه إذا كان محل الالتزام شيئاً معيناً بالذات يملكه الملتزم ، انتقلت ملكيته بمجرد التعاقد .

مرفوض لأنه ليس من مستلزمات عقد البيع نقل الملكية حتماً بمجرد التعاقد ، فقد يعلق انتقالها على شرط أو يؤجل إلى أجل معين يتفق عليه صراحة أو يستنتج ضمناً من ظروف التعاقد . ومن الواضح فى الفرض الذى نحن بصدده أن البائع عندما سلم الشئ إلى الراغب فى شرائه ، قد علق انتقال ملكيته على شرط ضمنى واقف هو دفع الثمن ، ولذلك لا تنتقل الملكية إلا بتحقق الشرط ودفع الثمن ، فيكون المتهم قد استولى على شئ غير مملوك له .

كذلك فإن تسليم الشئ إلى الراغب فى الشراء لا ينقل إليه حيازته الكاملة أو الناقصة ، وإنما تكون يده على الشئ يداً عارضة ، ويكون فراره بالشئ دون دفع ثمنه اعتداءً على حيازة البائع له ومكوناً للاختلاس . ذلك أن إرادة البائع لم تتجه إلى نقل الحيازة قبل استيفاء ثمن السلعة ، ومن ثم لم يخول الراغب فى الشراء أى سلطة على السلعة قبل دفع ثمنها ، فالتسليم إذن لا ينقل حيازة ولا يحول دون تحقق السرقة إذا هرب المشترى بالمبيع قبل تأدية ثمنه إلى البائع .

مفاد ما تقدم أن تسليم الشئ المعروض للبيع نقداً لا ينقل ملكيته أو حيازته إلى المتسلم إلا بعد دفع ثمنه إلى البائع ، ولذلك لا يكون للتسليم أثر فى نفى الاختلاس إذا استولى المتسلم على الشئ دون دفع الثمن ، فهو بهذا الاستيلاء يعتدى على ملكية الغير وحيازته فى الوقت نفسه .

رابعاً : تسليم نقود على سبيل المصارفة :

إذا طلب شخص من آخر استبدال أوراق نقدية أو قطع معدنية صغيرة بورقة نقدية كبيرة ، فلما سلمت إليه « الفكة » ، فر هارباً دون أن يسلم الورقة النقدية الكبيرة ، أو إذا سلم الشخص الورقة الكبيرة إلى شخص « ليفكها » له لكنه استولى عليها ورفض أن يسلمه « الفكة » ، فهل يعد هذا الفعل سرقة ؟

الراجح أن الفعل سرقة فى الحالتين ، لأن انتقال ملكية النقود بناء على عقد المصارفة يكون معلقاً على شرط ضمنى واجب التنفيذ فى الحال هو تسليم النقد المقابل ، وبدون هذا التسليم لا يوجد العقد ذاته ، ولا تنتقل بالتالى ملكية النقود إلى من استولى عليها دون أداء مقابلها .

والتسليم للنقود لا ينقل حيازتها إلى من تسلمها ، لأن انتقال الحيازة لا يتم قبل إعطاء النقود المقابلة ، إذ لا يتصور أن يكون المجنى عليه قد رضى بنقل حيازة ماله إلى المتهم قبل أن يؤدى إليه هذا الأخير مقابل المال الذى سلمه إياه ، أى قبل تحقق الشرط الضمنى الذى علق عليه المجنى عليه انتقال حيازة ماله إلى المتهم . لذلك يكون المجنى عليه قبل أن يتسلم مقابل ماله قد نقل مجرد اليد العارضة إلى من سلمه النقود ، فإذا استولى عليها الأخير كان معتدياً على حيازة الغير ، بالاضافة إلى الاعتداء على ملكيته ، وهو ما يحقق معنى السرقة (١) .

وقد يشترى الشخص سلعة من بائعها ويطلب منه باقى ورقة مالية كبيرة ، ثم يفر بالسلعة والنقود دون أن يسلم البائع الورقة المالية الكبيرة ، ويعتبر فعله هذا سرقة للسلعة وللنقود التى تسلمها من البائع . وقد عرضت محكمة النقض لواقعة من هذا القبيل كان المتهم فيها قد اشترى كيلو موز بستة قروش وطلب من البائع أن يرد له باقى ورقة مالية من فئة خمسة جنيهات ، فأعطاه البائع كيلو الموز ومبلغ أربعة جنيهات وأربعة وتسعين قرشاً ، ثم انشغل بمشتر آخر ، فغافله المتهم وفر بالموز والنقود معاً ، واعتبرت المحكمة أن هذه الواقعة تتحقق فيها أركان جريمة السرقة (٢) .

وإذا سلم المتهم النقود المطلوب إبدالها إلى المجنى عليه ، وتسلم منه النقود المقابلة ، ثم غافله واسترد منه ما سلمه إليه ، كانت الواقعة سرقة بالنسبة للنقود

---

(١) نقض ٤ يناير ١٩٣٢ ، مجموعة القواعد ، جـ٢ ، رقم ٣١٨ ، ص٤٢٨ .

(٢) نقض ٢١ نوفمبر ١٩٣٢ ، مجموعة القواعد ، جـ٢ ، رقم ٢٢ ، ص٢٠ . وقد قررت المحكمة فى هذا الحكم أن « تسليم المجنى عليه النقود للمتهم كان تسليماً مادياً اضطرارياً جر إليه العرف الجارى فى المعاملة ، وكأن نقله للحيازة مقيداً بشرط واجب تنفيذه فى نفس الوقت تحت مراقبة المجنى عليه . وهذا الشرط هو أن يسلم المتهم ورقة ذات خمسة جنيهات للمجنى عليه بمجرد تسلمه الأربعة الجنيهات والأربعة والتسعين قرشاً ، فإن لم يتحقق هذا الشرط الأساسى ، ولم ينفذه المتهم فى الحال ، فإن رضا المجنى عليه بالتسليم يكون غير ناقل للحيازة ، فلا يكون معتبراً ، بل يكون انصراف المتهم خفية بالنقود التى أخذها من المجنى عليه سرقة » .

التى سلمها المتهم إلى المجنى عليه ثم استردها منه ، لأن حيازة هذه النقود تكون قد انتقلت إلى المجنى عليه بوضعها تحت تصرفه ليباشر عليها سلطات الحائز ، ولو لم يكن قد وضع يده عليها بالفعل .

المطلب الثالث

تمام السرقة والشروع فيها

السرقة جريمة وقتية تتم بمجرد تحقق عناصر الركن المادى لها كاملة ، وقبل هذه اللحظة لا تكون الجريمة تامة ، وللتفرقة بين السرقة التامة والشروع أهمية كبيرة ، نشير إليها قبل أن نحدد الضابط فى تمامها ومعيار الشروع فيها .

أولاً : أهمية التفرقة بين السرقة التامة والشروع :

تبدو أهمية هذه التفرقة من عدة وجوه :

١- عقوبة الشروع أقل من عقوبة السرقة التامة ، سواء أكانت الواقعة جنحة أم جناية .

٢- تأثير العدول الاختيارى لايتحقق إلا قبل تمام السرقة ، أما بعد تمامها فلا أثر لهذا العدول . ولذلك لا يعتبر رد المال المسروق بعد تمام السرقة مانعاً من العقاب عليها (١) ، فى حين أن رده قبل تمامها يحول دون قيام الجريمة.

٣- عدم رضاء المجنى عليه بنقل حيازة ماله ينظر إليه فى وقت ارتكاب الفعل . فإذا كان قد رضى بنقل الحيازة قبل تمام السرقة لم تقم الجريمة ، أما إذا صدر الرضاء بعد تمام الجريمة فلا يحدث أثره ولا يحول دون قيامها .

٤- بعض الظروف المشددة ، مثل حمل السلاح والاكراه ، لا ينتج أثره إلا إذا عاصر الجريمة ، منذ البدء فى تنفيذها حتى تمام هذا التنفيذ . أما إذا

---

(١) نقض ١٧ ديسمبر ١٩٤٥ ، مجموعة القواعد ، جـ٧ ، رقم ٣٩ ، ص٣٠ .

كان الظرف سابقاً على الشروع أو لاحقاً لتمام الجريمة ، فالأصل أنه لا تأثير له بوصفه كذلك .

ثانيا : تمام الركن المادى للسرقة :

تتم السرقة بتحقق عناصر الركن المادى لها . ويتحقق هذا الركن بإخراج الشئ من حيازة المجنى عليه وإدخاله فى حيازة السارق . وهذا التحديد لتمام الركن المادى للسرقة هو الراجح فى الفقه وأخذت به محكمة النقض عندما قررت « أن السرقة لا تتم إلا بالاستيلاء على الشئ المسروق استيلاء تاماً يخرجه عن حيازة صاحبه ويجعله فى قبضة السارق وتحت تصرفه » (١) . وخروج المال المسروق من حيازة المجنى عليه يعنى انتهاء سيطرته عليه . ودخوله فى حيازة السارق يعنى أن هذا الأخير قد أصبح صاحب السيطرة على المال .

ويترتب على التحديد السابق للحظة تمام السرقة ، أن السرقة من مكان يحوزه الغير لا تعتبر تامة إلا إذا كان المتهم قد غادر المكان حاملاً معه المسروقات ، وقبل ذلك لا يمكن القول بأن المتهم قد أنهى حيازة صاحب المكان وأدخل الشئ المسروق فى حوزته ، إذ حيازة صاحب المكان للمسروقات لا تنتهى طالما بقى المتهم فى هذا المكان ومعه المسروقات .

ويعنى ذلك أنه إذا استطاع المتهم أن ينهى حيازة صاحب المكان للمسروقات ويدخلها فى حيازته أو حيازة غيره دون أن يخرج هو من المكان الذى توجد فيه المسروقات ، تحققت جريمة السرقة تامة . مثال ذلك أن يلقى السارق بالمسروقات خارج المكان الذى توجد فيه تمهيداً لنقلها فيما بعد ، لأنها بذلك تكون قد خرجت من حيازة المجنى عليه (٢) ، أو أن يلتهم السارق الطعام المسروق فى منزل المجنى عليه ، أو أن يخفى الخادم المال المسروق فى حقيبته الخاصة أو فى مكان خاص به بعيداً عن متناول المجنى عليه تمهيداً

---

(١) نقض ١٨ مايو ١٩٤٢ ، مجموعة القواعد ، جـ٥ ، رقم ٤٠٦ ، ص٦٦٢ .

(٢) نقض ١٤ ديسمبر ١٩٤٢ ، مجموعة القواعد ، جـ٦ ، رقم ٤٣ ، ص٦٤ .

لنقله خارج المنزل (١) ، أو أن يبتلع السارق الشئ المسروق فى موضعه .

لكن السرقة لا تعتبر تامة إذا كان المتهم قد اقتصر على نقل الشئ المسروق من موضعه إلى موضع آخر داخل المكان الموجود فيه ، لأن حيازة المجنى عليه للمال لا تنتهى بمجرد تغيير مكان وجوده . وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأن نقل المتهم كمية من القمح من مخازن محطة السكة الحديد إلى مكان آخر فى دائرة المحطة بعيداً عن الرقابة لا يحقق السرقة التامة ، لأن القمح لم يكن عندما نقله المتهم بمفرده قد خرج من حوزة السكة الحديد ، فلا يعتبر الفعل اختلاساً تاماً إلا عند نقل القمح من دائرة المحطة إلى مكان آخـر (٢) .

ولا تتم السرقة إذا قاوم المجنى عليه السارق إلا عندما يتمكن الأخير من قهر مقاومة المجنى عليه والاستيلاء على حيازة المال ، لأنه طالما بقى المجنى عليه يقاوم السارق ، فالمال لم يخرج بعد من حيازته وسيطرته ليدخل فى حيازة المتهم .

والسرقة كما قلنا جريمة وقتية ، تتم بفعل الاختلاس الذى يؤدى إلى خروج الشئ من حيازة المجنى عليه ودخوله فى حيازة غيره . وتبدأ مدة تقادم الدعوى الجنائية منذ لحظة إتمام فعل الاختلاس . ولا يؤثر فى قيام الجريمة تصالح الجانى مع المجنى عليه فى السرقة ، أو رد المال المسروق إلى صاحبه .

---

(١) نقض ٢١ ديسمبر ١٩٣٦ ، مجموعة القواعد ، جـ٤ ، رقم ٢٥ ، ص٢٥ . وفيه قررت المحكمة قيام السرقة التامة فى واقعة كان فيها صراف المديرية قد تسلم بعض رزم الأوراق المالية من صراف البنك الأهلى ووضعها على منضدة بجواره وشغل بتسليم الأوراق ، فغافله المتهم وسرق منها رزمة وأخفاها تحت ثيابه ، ولما افتضحت السرقة ألقاها خلف عامود يبعد عن محل وقوفه حيث عثر عليها أحد عمال البنك . وقد اعتبرت المحكمة الواقعة سرقة تامة ، لأن المال قد انتقل فعلاً من حيازة الصراف إلى حيازة المتهم بطريق الاختلاس وبنية السرقة .

(٢) نقض ١٨ مايو ١٩٤٢ ، السابق الإشارة إليه .

ويلاحظ أن الأفعال اللاحقة على فعل الاختلاس لا تدخل فى ماديات السرقة ، ولا تقوم بها جرائم تالية ، لأنها امتداد لفعل الاختلاس الذى تم . مثال ذلك إخفاء الشئ المسروق أو التصرف فيه ، فلا تصح إدانة شخص بسرقة شئ وإدانته فى الوقت ذاته بإخفاء نفس الشئ الذى سرقه ، كما لا تصح إدانة شخص عن سرقة جديدة إذا كان قد حوكم عن جريمة سرقة ، وبعد إنقضاء عقوبته عاد إلى المكان الذى كان قد أخفى فيه المال المسروق للحصول عليه ، إذ تعد إدانة الشخص عن سرقة ثانية خطأ فى تطبيق القانون يوجب نقض حكم الإدانة ، ولو كانت السرقة قد تمت فى الليلة السابقة على محاولة الجناة نقل المال المسروق من موضعه الذى أخفى فيه ، لأن السرقة لا يمكن أن تتكرر عند محاولة نقل المال المسروق من مكان إلى آخر (١) .

ثالثا : الشروع فى السرقة :

هو البدء فى تنفيذ فعل بقصد إرتكاب السرقة إذا أوقف أو خاب أثره لأسباب لا دخل لارادة الفاعل فيها .

وطبقاً للمذهب المادى يعد المتهم شارعاً فى السرقة إذا بدأ فى تنفيذ الفعل المادى المكون للجريمة ، أى فعل الاختلاس . ويعنى ذلك أن يكون المتهم قد وضع يده بالفعل على المال بغية إخراجه من حيازة المجنى عليه . أما الأفعال السابقة على ذلك ، مثل دخول منزل المجنى عليه أو كسر الباب أو كسر الخزينة أو الدولاب ، فتعد من الأعمال التحضيرية التى تحقق الشروع فى السرقة .

وقد ذهب بعض أنصار المذهب المادى إلى أن الأفعال التى تدل بذاتها على انصراف إرادة الجانى إلى ارتكاب جريمة معينة ، مثل كسر الدولاب أو الخزينة ، تعد شروعاً فى السرقة ، بينما الأفعال التى لا تدل على انصراف الإرادة إلى ارتكاب جريمة معينة ، مثل دخول منزل ، لا تعد شروعاً فى السرقة .

---

(١) نقض ٢٤ ابريل ١٩٦٢ ، مجموعة النقض ، السنة ١٣ ، رقم ١٠٧ ، ص٤٢٧ .

ويرى بعض أنصار المذهب المادى أن الشروع فى السرقة ، كما يتحقق بالبدء فى تنفيذ الفعل المادى المكون لها ، يتحقق كذلك بإتيان أى فعل يعد ظرفاً مشدداً لعقابها ، مثل الكسر أو التسور أو استعمال مفتاح مصطنع أو تهديد المجنى عليه بالسلاح بقصد السرقة .

وقد أخذ على المذهب المادى أنه يضيق من نطاق الشروع ويؤدى إلى إفلات أفعال خطيرة من العقاب ، وهو ما يتعارض مع ضرورات صيانة أمن المجتمع .

أما المذهب الشخصى فى الشروع فمؤداه قيام الشروع فى السرقة بكل فعل مادى يقطع بتوافر النية الإجرامية لدى المتهم وعزمه النهائى على ارتكاب الجريمة . وفى عبارة أخرى قيل أن الشروع فى السرقة يتحقق - طبقاً للمذهب الشخصى - بكل فعل يؤدى حالاً ومباشرة إلى ارتكاب الجريمة ، ولو كان سابقاً على الأفعال الداخلة فى نموذجها المادى . والمذهب الشخصى يوسع من نطاق الشروع فى السرقة ، ويضمن حماية المجتمع .

ويأخذ القضاء المصرى بالمذهب الشخصى فى تحديد الشروع فى السرقة. من ذلك ما قضت به محكمة النقض من اعتبار الشروع متحققاً إذا كان « الفعل الذى باشره الجانى هو الخطوة الأولى فى سبيل ارتكاب الجريمة وأن يكون بذاته مؤدياً حالاً ومن طريق مباشر إلى ارتكابها ، مادام قصد الجانى من مباشرة هذا الفعل معلوماً وثابتاً » (١) . وتطبيقاً لذلك اعتبر شروعاً فى سرقة تسلق المتهمين لجدار المنزل الملاصق للمنزل الذى أثبت الحكم أنهم كانوا ينوون سرقته ، وصعودهم إلى سطحه (٢) ، وجذب قفل باب إحدى الغرف بقوة والتوصل إلى فتحه (٣) ، والدخول بالفعل إلى المحل الذى به الماشية المراد سرقتها (٤) ، وفك الصواميل المربوطة بها الماكينة للتمكن من

---

(١) نقض ٢٩ أكتوبر ١٩٣٤ ، مجموعة القواعد ، جـ٣ ، رقم ٢٨٢ ، ص٣٧٥ .

(٢) نقض ٢٩ أكتوبر ١٩٣٤ ، مشار إليه فى الهامش السابق .

(٣) نقض ٨ مارس ١٩٤٣ ، مجموعة القواعد ، جـ٦ ، رقم ١٣١ ، ص١٩٢ .

(٤) نقض ٥ يونيه ١٩٣٩ ، مجموعة القواعد ، جـ٤ ، رقم ٤٠٢ ، ص٥٦٧ . وتذهب -

سرقتها (١) ، ووضع الجانى يده فى جيب المجنى عليه بقصد السرقة ولو كان خالياً (٢) . ونقل الخادم فى صيدلية أدوية من مكان إلى مكان آخر داخل الصيدلية للتمكن من إخراجها بعيداً عن الرقابة (٣) ، وصعود المتهمين إلى مكان الحادث وفتحه وإخراج بعض البضائع منه ، إذ أنهم يتجاوزون بذلك مرحلة التحضير ويدخلون فعلاً دور التنفيذ بخطوة من الخطوات المؤدية حالاً إلى ارتكاب جريمة السرقة التى اتفقوا عليها (٤) .

المبحث الثالث

الركن المعنوى فى السرقة

السرقة جريمة عمدية ، يتخذ ركنها المعنوى صورة القصد الجنائى . والقصد اللازم لقيامها هو القصد الخاص الذى يتمثل فى « نية التملك » (٥) . لكن تطلب القصد الخاص يفترض توافر القصد العام . ونشير إلى بعض الأحكام العامة التى يخضع لها القصد الجنائى .

= محكمة النقض إلى أن الأعمال التحضيرية تنتهى إلى سور المنزل بحيث لو تخطى الجانى هذا السور ، فإن فعله لا يمكن اعتباره شيئاً آخر غير البدء فى تنفيذ فكرته الاجرامية ، راجع نقض ١٨ يناير ١٩٣١ ، مجموعة القواعد ، جـ٢ ، رقم ١٦٠ ، ص٢١٧ ، ١١ مارس ١٩٦٣ ، مجموعة النقض ، السنة ١٤ ، رقم ٣٧ ، ص١٧٨ .

(١) نقض ٢١ يونيه ١٩٤٣ ، مجموعة القواعد ، جـ٦ ، رقم ٢٢٩ ، ص٣٠٢ .

(٢) نقض أول مارس ١٩٤٨ ، مجموعة القواعد ، جـ٧ ، رقم ٥٥٦ ، ص٥١٩ .

(٣) نقض ٧ ديسمبر ١٩٤٢ ، مجموعة القواعد ، جـ٧ ، رقم ٣٥ ، ص٥٠ .

(٤) نقض ١٩ نوفمبر ١٩٨٦ ، مجموعة النقض ، السنة ٣٧ ، رقم ١٧٣ ، ص٩٠٤ .

(٥) عرفت محكمة النقض القصد الجنائى فى السرقة بأنه « ينحصر فى قيام العلم عند الجانى وقت ارتكابه الجريمة أنه يختلس المنقول المملوك للغير رغم إرادة مالكه بنية أن يمتلكه هو لنفسه » ، نقض ١٧ أكتوبر ١٩٢٩ ، مجموعة القواعد ، جـ١ ، رقم ٢٩٥ ، ص٣٥٠ ، ٢٧ نوفمبر ١٩٨٥ ، مجموعة النقض ، السنة ٣٦ ، رقم ١٩٤ ، ص١٥٥ .

المطلب الأول

القصد العام

يقوم القصد العام بالعلم الذى ينصب على عناصر الجريمة ، وبإرادة إتيان السلوك وتحقيق النتيجة الإجرامية .

أولاً : العلم :

يجب أن يعلم المتهم بأن المال الذى يستولى عليه مملوك للغير . فإذا كان يعتقد أن المال مملوك له أو أنه مال متروك أو مباح ، انتفى لديه العلم ، وانتفى بالتالى قصده الجنائى .

فلا سرقة إذا كان المتهم يعتقد لأسباب جدية أن المال مملوك له ، وقد قضى بأنه لا يتحقق القصد الجنائى فى السرقة إذا كان هناك نزاع جدى على الشئ المسروق بين المتهم والمجنى عليه ، ولم يقم دليل على أنه لا شبهة لدى المتهم فى ملكية المجنى عليه للشئ الذى يعتقد هو أن الملكية خالصة له من دونه ، بل تبقى المسألة حينئذ نزاعاً مدنياً محضاً يظفر فيه من يكون دليله مقبولاً بمقتضى قواعد القانون المدنى (١) .

ولا سرقة إذا اعتقد المتهم بناء على أسباب جدية مقبولة أنه يأخذ مالاً مباحاً أو متروكاً ، كما لو عثر الخادم على متاع فى بيت مخدومه ، فاستولى عليه معتقداً أنه قد تخلى عنه بنية تركه متى كانت الظروف تبرر هذا الاعتقاد .

ولا يتوافر القصد الجنائى لانتفاء العلم بملكية الغير للمال المستولى عليه إذا كان المتهم قد خلط بين ماله ومال غيره ، فاستولى على مال الغير معتقداً أنه ماله الخاص ، كما لو أخذ معطف الغير معتقداً أنه معطفه لوجود التشابه الكبير بينهما . كما لا يتوافر القصد لانتفاء العلم إذا وضع شخص فى حقيبة آخر دون

---

(١) نقض ٢٨ فبراير ١٩٢٩ ، مجموعة القواعد ، جـ١ ، رقم ١٧٨ ، ص١٩٧ ، ٢٧ يناير ١٩٨٥ ، مجموعة النقض ، السنة ٣٦ ، رقم ٢٠ ، ص١٥٤ .

علمه مالاً مملوكاً للغير (١) ، فأخذ المتهم حقيبته دون أن يعلم بأن فيها مالاً مملوكاً للغير .

ويجب أن يعلم المتهم بأنه يستولى على مال الغير من دون رضاء منه . فإذا كان يعتقد ، بناءً على أسباب معقولة وقت الاستيلاء على المال ، أن صاحبه قد أذن له بأخذه ، انتفى القصد الجنائى لديه . ويختلف رضا صاحب المال عن علمه ، فقد يعلم صاحب المال باستيلاء الغير على ماله ، لكنه لا يبدى معارضة ، خوفاً من المتهم أو بقصد استدراجه وضبطه متلبساً بالسرقة ، فلا ينتفى القصد الجنائى لدى المتهم ، لأن العبرة هى بالرضاء الحقيقى ، والذى يهم فى جريمة السرقة هو عدم الرضاء لا عدم العلم (٢) .

ثانياً : الارادة :

ينبغى لتوافر القصد الجنائى أن تتجه إرادة المتهم إلى ارتكاب فعل الاختلاس الذى يحقق ماديات السرقة ، وإلى تحقيق النتيجة الاجرامية لهذا الفعل ، وهى إخراج المال من حيازة المجنى عليه وإدخاله فى حيازة شخص آخر . ولا تتطلب الارادة التى يقوم بها القصد العام فى السرقة أكثر من ذلك .

---

(١) وينتفى فى هذه الحالة كذلك علم المتهم بأنه يعتدى على مال غيره ، لأنه لا يعلم بأنه قد استولى على مال هذا الغير وقت أخذه الحقيبة وإدخاله المال فى حيازته دون رضاء منه . ويتحقق هذا الفرض كذلك إذا سرق شخص فى وسيلة للنقل العام حافظة نقود ، ولما خشى افتضاح أمره وضعها فى جيب شخص ثالث دون علم منه ، إذ ينتفى القصد الجنائى لدى من وضعت الحافظة فى جيبه ، لانتفاء علمه بأنه قد أخذ مالاً مملوكاً لغيره ، وانتفاء ارادة الاستيلاء على مال الغير .

(٢) نقض ١٢ يناير ١٩٤٢ ، مجموعة القواعد ، جـ٦ ، رقم ٣٣٧ ، ص٦٠٥ .

المطلب الثانى

القصد الخاص

يتطلب الركن المعنوى فى السرقة توافر قصد خاص ، يتمثل فى نية محددة أو غاية يسعى إليها المتهم ، وهى « نية تملك المال » ، أى نية مباشرة السارق سلطات المالك على المال المسروق . وواضح أن هذه النية تتجه إلى تحقيق مالاً يدخل فى عناصر الركن المادى للسرقة ، الذى يكتمل بخروج المال من حيازة المجنى عليه ودخوله فى حيازة غيره ، ولذلك اعتبر اتجاه الارادة إلى تحقيق هذه الغاية البعيدة عن ماديات السرقة بمثابة القصد الخاص فى جريمة السرقة .

وتنتفى نية التملك إذا لم تتجه إرادة المتهم إلى اعتبار المال الذى استولى عليه مملوكاً له . مثال ذلك أن يستولى شخص على مال الغير بقصد الاطلاع عليه أو معاينته ، أو الانتفاع به ورده إلى صاحبه (١) ، أو بقصد المزاح مع المجنى عليه (٢) . وتطبيقًا لذلك لا تتوافر نية التملك لدى من يجرد شخصاً من سلاحه لمنعه من الاعتداء عليه ولو أخفى السلاح بعيداً عن صاحبه ، كما لا تتوافر نية التملك لدى الدائن الذى يستولى على منقول مملوك لمدينه بقصد الاحتفاظ به كرهن ورده عند سداده ما عليه من دين (٣) . وقد قضى بأنه إذا

---

(١) فلا يتوافر القصد الجنائى لانتفاء نية التملك لدى من يستولى على حيوان مملوك لجاره كى يستعين به فى حرث أرضه ثم يرده إلى صاحبه ، أو لدى من يستولى على سيارة الغير دون رضاء منه بنية استعمالها ثم إعادتها إليه ، إذا وضع فيها بعد الاستعمال كمية من الزيت والبنزين مماثلة للكمية التى استهلكها ، إذ تنتفى فى هذه الحالة نية تملك السيارة أو الزيت والوقود الذى استهلك منها ، راجع نقض ٢١ يونيه ١٩٧١ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٢ ، رقم ١٢٠ ، ص٤٩٤ .

(٢) لكن المزاح يقتصر على إخفاء الشئ عن صاحبه فترة من الزمن ثم إعادته إليه . فإذا تصرف المازح فى الشئ تصرفًا مادياً أو قانونياً ، كان ذلك دليلاً على توافر نية التملك لديه ، فتقوم فى حقه جريمة السرقة .

(٣) لكن إذا كان الدائن قد استولى على مال مدينه استيفاء لحقه ، فقد رأينا أن جريمة –

استولى عامل فى مطبعة على أدوات الطباعة لا بنية تملكها ، وإنما بقصد الاستعانة بها على طبع منشورات لسب مدير المطبعة والقذف فى حقه ثم ردها، فإن جريمة السرقة لا تتوافر فى حقه ، لأن الاستيلاء بقصد الاستعمال المؤقت لا يكفى لتوافر القصد الجنائى ، إذ لابد لقيامه من وجود نية التملك (١) .

المطلب الثالث

الأحكام العامة للقصد الجنائى

أولاً : معاصرة القصد لفعل الاختلاس :

تقضى القواعد العامة بوجوب معاصرة القصد الجنائى للفعل الذى يقوم به الركن المادى للجريمة ، وهو فعل الاختلاس فى جريمة السرقة ، فإذا كان القصد لاحقاً على الفعل فلا يعتد به .

وقد ذهب بعض الفقه إلى تطبيق هذه القاعدة العامة على السرقة تطبيقاً مطلقاً ، فتطلب ضرورة معاصرة القصد لفعل الاختلاس . ومؤدى ذلك أنه إذا كان الشخص وقت الاستيلاء على المال بنية تملكه حسن النية يجهل أنه مملوك للغير ، فلا تقوم فى حقه جريمة السرقة لانتفاء قصده الجنائى ، ولو تكشفت له الحقيقة فيما بعد ، فتوافر علمه بملكية الغير للمال الذى استولى عليه، لكنه قرر الاحتفاظ به لنفسه وامتنع عن رده إلى مالكه (٢) .

= السرقة تقوم فى حقه وتتوافر لديه نية تملك المال ولو كانت قيمة المال المستولى عليه تعادل قيمة الدين أو تقل عنه .

(١) نقض ١٨ أكتوبر ١٩٤٣ ، مجموعة القواعد ، جـ٦ ، رقم ٢٣٩ ، ص٣١٦ .

(٢) ونفس الحكم يقرره هذا الجانب من الفقه فى حالة ما إذا كان من استولى على مال الغير يعتقد خطأ أن صاحبه يرضى باستيلائه عليه ، إذا تبين له عدم رضاه عن ذلك لكنه رفض رد المال عند طلبه ، لأن فعل الاختلاس يكون قد تم فى وقت لم يكن القصد فيه متوافراً ، ولا يكون لطروء القصد بعد هذا الوقت ، بزوال الاعتقاد الخاطئ ، من تأثير على قيام جريمة السرقة التى تنتفى فى هذا الفرض .

ويبرر الفقه ذلك بأن الشخص قد استولى على حيازة المال فى وقت كان فيه علمه منتفياً بعنصر فى الركن المادى للجريمة ، هو ملكية الغير للمال ، ومن ثم لم يكن القصد قائماً ومعاصراً لحظة الاستيلاء على حيازة المال ، وإنما طرأت نية التملك فيما بعد . كما أن السرقة جريمة وقتية ينبغى أن يتعاصر القصد الجنائى المتطلب لقيامها مع لحظة وقوع الفعل المادى الذى ينتهى بإخراج المال من حيازة المجنى عليه وإدخاله فى حيازة غيره ، أما استمرار الحيازة للمال بعد ذلك ، فإنه أثر للفعل المادى الذى وقع وانتهى قبل قيام القصد لدى مرتكب الفعل .

ولا يخفى أن هذا الرأى يصطدم بصعوبات عملية تتعلق بتحديد الوقت الذى قامت فيه نية تملك المال . هذا فضلاً عن أنه إذا زالت أسباب الغلط المانع من قيام القصد الجنائى ، وجب النظر إلى قصد المتهم منذ اللحظة التى توافر فيها علمه بماديات الجريمة . فمن يأخذ مال الغير معتقداً أنه مملوك له أو أنه مال متروك أو مباح ، لا يتوافر لديه القصد الجنائى لأنه لا يعلم بعنصر فى الركن المادى للجريمة . لكن حينما يزول هذا الاعتقاد الخاطئ وتتكشف له حقيقة المال ، فإن قصده تجاه هذا المال يجب أن يتحدد منذ اللحظة التى توافر فيها علمه بماديات الجريمة ، ولا يصح أن يقال أن القصد فى هذه الحالة قد طرأ بعد ارتكاب الفعل ، لأن الفعل الذى ارتكب بناء على غلط تبرره أسباب جدية مقبولة لا يمكن عده اختلاساً ، ولا تثبت له هذه الصفة إلا منذ لحظة زوال هذه الأسباب . وإلا فما هو الأساس القانونى الذى يمكن أن يبرر استمرار حيازة من استولى على المال بعد أن تكشفت له الحقيقة . إن القانون يوجب فى هذه الحالة على العكس رد المال إلى صاحبه وعدم الاحتفاظ به . يضاف إلى ذلك أن فعل الاستيلاء على مال الغير يبدأ من لحظة علم من استولى عليه بحقيقة الواقع ، ومنذ هذه اللحظة يمكن النظر إلى قصده تبعاً لموقفه من المال الذى ظهر أنه مملوك لغيره ، فإن امتنع عن رده ، كان قصده معاصراً للحظة علمه بماديات جريمة السرقة .

وقد ذهب رأى كذلك إلى أن القصد ينتفى لدى من تكون له على الشئ اليد العارضة إذا طرأت لديه نية الاستيلاء عليه بقصد التملك ، بحجة أن

القصد الجنائى لم يعاصر لحظة الاستيلاء على الشئ . وهذا الرأى يخلط بين تناول الشئ على سبيل اليد العارضة وتناوله بنية نقل حيازته ، ويعتبر أن صاحب اليد العارضة يحوز الشئ منذ لحظة تسلمه بهذه الصفة ، ومن ثم يكون قصد الاستيلاء على الشئ قد طرأ بعد نقل الحيازة إليه من صاحب المال . لكن الحقيقة أن الحيازة لا تنتقل إلى من كانت له اليد العارضة على الشئ ، فليست له حيازة كاملة أو ناقصة تحول دون توافر فعل الاختلاس ، وإنما يوجد الشئ بين يديه مادياً ، وفى اللحظة التى يقرر فيها سلب حيازة الغير ، يكون قد اختلس الشئ بنية تملكه ، ويكون التعاصر قد حدث بين فعل الاختلاس ونية التملك . وتطبيقًا لذلك إذا ركب شخص دابة آخر أو سيارته بنية استعمالها ثم ردها إلى صاحبها ، فإنه لا يكون سارقًا لها لعدم توافر نية التملك لحظة وضع يده مادياً عليها . لكن إذا تغيرت نية هذا الشخص وقرر الاستيلاء على الدابة أو السيارة ، فإن نية التملك تتوافر لديه فى اللحظة التى يقرر فيها الاستيلاء على الدابة أو السيارة وإخراجها من حيازة مالكها ليدخلها فى حيازته ، ففى هذه اللحظة يحدث التعاصر بين سلب الحيازة ونية التملك .

وتنطبق قاعدة معاصرة القصد للفعل فى حالة الاستيلاء على الأشياء المفقودة أو الضائعة . ففى الفترة التى يستبقى فيها الشئ بنية رده إلى مالكه أو تسليمه إلى السلطات المختصة (١) ، تكون للشخص على الشئ مجرد اليد العارضة لأن حيازته لم تنتقل إليه قانوناً فى خلال المدة التى يلتزم فيها برده إلى مالكه أو تسليمه إلى السلطات (٢) . فإذا طرأت لديه نية التملك بعد إنقضاء المدة التى يحددها القانون ، توافر القصد الجنائى لديه ، لأن سلب الحيازة يكون قد تحقق منذ لحظة احتباس الشئ بنية التملك ، ويكون التعاصر قد تحقق بين فعل الاحتباس والقصد الجنائى . وقد استقر القضاء على أن نية تملك المال المفقود غير متطلبة وقت العثور عليه ، وإنما يستوى أن تتوافر فى هذه اللحظة

---

(١) وهى ثلاثة أيام من تاريخ العثور على الشئ أو الحيوان الضائع .

(٢) فهو يستبقى المال خلال هذه المدة للوفاء بالواجب الذى يفرضه عليه القانون ، وليس لمباشرة سلطات عليه أياً كانت .

أو فى لحظة لاحقة على لحظة العثور على المال (١) . ولا يمكن أن يقال أن النية التى توافرت بعد العثور على الشئ لا تتعاصر مع لحظة الاستيلاء عليه ، فالقانون لا يتطلب نية التملك لحظة العثور على الشئ ، ففى هذه اللحظة لا يعتبر التقاط الشئ الضائع جريمة ، وإنما تقوم الجريمة منذ اللحظة التى يقرر فيها المتهم الاحتفاظ بالشئ بنية تملكه ، وتكون لحظة توافر نية التملك هى ذاتها لحظة ارتكاب الفعل الذى يجرمه القانون ، وفى هذه اللحظة يحدث التعاصر بين الفعل والقصد الجنائى .

ثانيًا : البواعث على السرقة :

متى توافر القصد الجنائى ، قامت جريمة السرقة ، بصرف النظر عن الباعث الذى دفع إليها ، فالباعث ليس من عناصر القصد الجنائى فى السرقة . والأصل أن يكون الباعث الدافع إلى السرقة هو الإثراء ، لكنه قد ينتفى ليحل محله باعث آخر ، شريفاً كان أو خبيثاً . فقد يكون الباعث إلى السرقة هو حاجة الانسان إلى المال لقضاء حاجة ملحة يعجز عن الوفاء بها من مصادره الشريفة ، وقد يكون الباعث إليها هو مساعدة المحتاجين والمعوزين ، وقد يكون الباعث هو مجرد الانتقام من المجنى عليه . لذلك رأينا أن الدائن الذى يستولى على مال لمدينه استيفاء لحقه يرتكب جريمة السرقة ، ولا يقبل منه أن يدفع الجريمة عن نفسه بقوله أنه لم يقصد من ذلك غير الحصول على حقه ، لأن ذلك يعد باعثًا لا يدخل فى عناصر القصد الجنائى ، وليس من شأنه أن ينفيه (٢) .

لكن إذا كان الشخص مدفوعًا إلى أخذ مال الغير بحالة الضرورة أو بالاكراه المعنوى ، انتفت المسئولية الجنائية عن الفعل إذا توافرت الشروط المنصوص عليها فى المادة ٦١ من قانون العقوبات . فالقاعدة أن السرقة التى يدفع إليها الفقر تعد جريمة معاقبًا عليها . لكن إذا توافرت شروط حالة الضرورة، انتفت مسئولية المتهم ، مثال ذلك أن يسرق شخص رغيف خبز

---

(١) نقض ١٠ فبراير ١٩٤١ ، مجموعة القواعد ، جـ٥ ، رقم ٧٠٤ ، ص٣٩٥ .

(٢) نقض ٣٠ أبريل ١٩٣٤ ، مجموعة القواعد ، جـ٣ ، رقم ٢٣٧ ، ص٣١٧ .

يدفع به عن نفسه غائلة الجوع الشديد الذى لا يملك دفعه بطريقة أخرى ولم يكن لإرادته دخل فى حلول الخطر الذى حل به (١) .

ثالثا : إثبات القصد الجنائى :

يقع عبء إثبات القصد على عاتق سلطة الاتهام ، باعتباره ركناً من أركان جريمة السرقة . فيجب عليها أن تثبت علم المتهم وقت ارتكاب فعل الاختلاس أنه يستولى على مال مملوك للغير دون رضاء مالكه أو حائزه بنية تملكه . ولا يكفى للقول بتوافر قصد السرقة أن يوجد مال مملوك لشخص فى حيازة غيره ، فقد يكون مصدر حيازته مشروعًا ، وقد يكون حائز المال المسروق شخص غير من سرقه . وإذا ثار شك حول توافر أو عدم توافر نية التملك ، وجب تفسير الشك لمصلحة المتهم .

ويمكن الاستدلال على توافر نية التملك بالقرائن التى تفيد توافرها ، مثل إخفاء المتهم المال المملوك لغيره وإنكار وجوده لديه (٢) . وتستنتج محكمة الموضوع وجود القصد من الوقائع الدالة عليه دون رقابة عليها من محكمة النقض ، إلا إذا كانت الوقائع التى استدلت منها على وجود القصد لا تفيد توافر نية التملك .

ويجب أن تبين المحكمة فى حكمها توافر القصد فى السرقة ، لكن لا يلزم أن يتحدث الحكم عنه صراحة ، بل يكفى أن يستفاد ثبوته من الوقائع التى أوردها الحكم ، والتى تفيد بذاتها أن المتهم إنما قصد من فعلته إضافة ما اختلسه لملكه (٣) .

---

(١) وقد قضت إحدى المحاكم الفرنسية ببراءة أم سرقت رغيف خبز لاطعام طفلها الجائع الذى لم يكن قد تناول طعاماً منذ فترة ، وكان أساس البراءة الذى استندت إليه المحكمة هو انتفاء القصد الجنائى لدى المتهمة . لكن هذا الأساس غير صحيح ، لأن نية التملك متوافرة فى هذه الحالة ؛ وكان الأدق تأسيس امتناع المسؤولية الجنائية على حالة الضرورة .

(٢) لكن هذه القرينة ليست قاطعة ، فقد يكون مخفى المال المسروق غير السارق له ، فتتوافر فى حقه جريمة إخفاء الأشياء المسروقة دون جريمة السرقة .

(٣) نقض ٣١ أكتوبر ١٩٦٠ ، مجموعة النقض ، السنة ١١ ، رقم ١٤٢ ، ص٧٤٥ .

وإذا دفع المتهم بإنتفاء القصد الجنائى لديه ، وجب على المحكمة أن ترد على هذا الدفع رداً مؤيداً بالدليل ، وإلا كان حكمها قاصراً مستوجباً للنقض . فإذا كانت الوقائع التى أوردها الحكم يفهم منها أن المتهم انتوى تملك الطبنجة المتهم بسرقتها كما يفهم منها أنه أراد مجرد تعجيز الكونستابل عن استعمالها فى مطاردته والقبض عليه ، ففى هذه الصورة التى تختلط فيها نية السرقة بغيرها على هذا النحو يكون على المحكمة أن تعنى باستجلاء هذه النية بإيراد الدليل على قيامها (١) .

عقوبة السرقة البسيطة :

حددت المادة ٣١٨ من قانون العقوبات عقوبة السرقة فى صورتها البسيطة، وجعلتها الحبس مع الشغل مدة لا تتجاوز سنتين . ويعنى ذلك أن السرقة فى صورتها البسيطة جنحة . ويجوز وضع المحكوم عليه بالسرقة تحت مراقبة البوليس فى حالة العود ، وهذه عقوبة تكميلية جوازية يشترط لتطبيقها توافر شروط العود المنصوص عليها فى المادة ٤٩ من قانون العقوبات .

ونصت المادة ٣٢١ من قانون العقوبات على أن « يعاقب على الشروع فى السرقات المعدودة من الجنح بالحبس مع الشغل مدة لا تتجاوز نصف الحد الأقصى المقرر فى القانون للجريمة لو تمت فعلاً » . ويسرى هذا النص على جنحة السرقة البسيطة وعلى جنح السرقة المشددة .

ويجوز للقاضى تشديد عقوبة السرقة البسيطة فى حالة العود وفقاً للقواعد العامة . وقد نص المشرع على ظروف أخرى تشدد عقوبة السرقة البسيطة.

---

(١) نقض ٣٠ ديسمبر ١٩٤٦ ، مجموعة القواعد ، جـ٧ ، رقم ٢٧٢ ، ص٢٦٦ ؛ ٩ فبراير ١٩/٦ ، مجموعة النقض ، السنة ٣٧ ، رقم ٥٣ ، ص٢٥٧ ؛ ٢ أكتوبر ١٩٨٦ ، السنة ٣٧ ، رقم ١٢٨ ، ص٦٨١ .

الفصل الثانى

الظروف المشددة للسرقة

هذه الظروف متعددة ومتنوعة ، فبعضها ذو طبيعة شخصية ، وبعضها ذو طبيعة موضوعية . ومنها ما يرجع إلى مكان ارتكاب السرقة أو زمانها أو وسيلتها ، ومنها ما يتعلق بتوافر صفة خاصة فى الجانى أو فى المجنى عليه ، ومنها ما يرجع إلى تعدد الجناة ، وبعضها يقوم على اجتماع أكثر من ظرف .

ويختلف تأثير الظروف المشددة على جريمة السرقة ، فبعضها يترتب عليه تشديد عقوبة السرقة مع بقائها جنحة . لكن بعضها الآخر يغير من وصف الجريمة ، فيجعل من السرقة المقترنة به جناية .

وسوف ندرس الظروف المشددة للسرقة ، والقيد الاجرائى الخاص بالسرقة العائلية .

المبحث الأول

جنح السرقة المشددة

يلزم لتوقيع العقوبة المشددة أن تتوافر أركان جريمة السرقة ، وأن يتوافر أحد الظروف المنصوص عليها فى المادتين ٣١٦ مكرراً (ثالثًا) و٣١٧ من قانون العقوبات .

وتوافر أحد الظروف المنصوص عليها فى المادة ٣١٦ مكرراً (ثالثًا) يترتب عليه تشديد عقوبة جنحة السرقة لتصبح الحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تجاوز سبع سنوات . أما توافر أحد الظروف المقررة فى المادة ٣١٧ ، فيترتب عليه تشديد عقوبة جنحة السرقة لتصبح الحبس مع الشغل (١) .

---

(١) بالاضافة لهذا التشديد ، يجوز للقاضى ، إذا كانت جنحة السرقة تامة وكان المحكوم -

والتشديد المقرر فى المادتين السابقتين يرجع إما إلى مكان ارتكاب السرقة أو زمانها أو وسيلتها ، وإما إلى توافر صفة خاصة فى مرتكبها أو المجنى عليه فيها ، وإما إلى تعدد السارقين . ويلاحظ أن بعض الظروف المشددة راعى فيه المشرع أكثر من اعتبار ، وإن كان أحد هذه الاعتبارات يغلب على ما عداه .

المطلب الأول

التشديد الراجع إلى مكان ارتكاب السرقة

الظروف التى تشدد عقاب السرقة بالنظر إلى مكان ارتكابها هى : حدوث السرقة فى مكان مسكون أو معد للسكنى أو أحد ملحقاته ، أو حدوثها فى أحد المحلات المعدة للعبادة ، أو حدوثها فى مكان مسور ، أو حدوثها فى وسائل النقل البرية أو المائية أو الجوية . والظروف الثلاثة الأولى نصت عليها المادة ٣١٧ع ، بينما نصت على الظرف الرابع المادة ٣١٦ مكرراً (ثالثاً) .

أولاً : السرقة فى مكان مسكون أو معد للسكنى أو فى أحد ملحقاته :

يتحقق هذا الظرف إذا ارتكبت السرقة فى مكان مسكون ، أو فى مكان معد للسكنى ، أو فى أحد ملحقات هذين المكانين . ومن تحديد مكان السرقة تتضح علة تشديد العقاب ، فالسرقة فى أحد هذه الأماكن تنطوى على جرمين: أولهما الاعتداء على مال الغير ، وثانيهما انتهاك حرمة مسكنه .

أ- المكان المسكون :

هو المكان المستعمل فعلاً للسكنى ، سواء أكان معداً أصلاً لهذا الغرض ، مثل المنزل والفندق والمستشفى والسجن والمدينة الجامعية ، أو لم يكن معداً لهذا الغرض ، لكن يسكنه فعلاً بعض الأشخاص ، مثل المصنع أو المحل التجارى أو المدرسة التى يقيم فيها الحارس أو البواب .

= عليه عائداً ، أن يحكم عليه بالوضع تحت مراقبة البوليس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على سنتين .

والسكنى فى المكان معناها الاقامة فيه ، أى اتخاذه مأوى يحيا فيه الانسان ويخلد فيه للراحة وللنوم . ولا أهمية للاسم الذى يطلق على المكان لغة أو عرفًا ، كما أنه لا عبرة بالمادة التى صنع منها . ولذلك قد يكون المكان المسكون منزلاً أو كوخاً أو كشكاً أو سفينة أو خيمة أو عربة إقامة (كارافان) . وقد يكون المكان مصنوعاً من الطوب أو الخشب أو الصفيح أو الجلد أو الحطب أو القش أو القماش . وقد قلنا أنه لا عبرة بالغرض الذى خصص له المكان عند إقامته متى ثبتت الإقامة فيه ، واتخذه بعض الناس مأوى لهم يباشرون فيه مظاهر الحياة ، وتطبيقًا لذلك يعد مكاناً مسكوناً ، المقابر التى يقم فيها بعض الناس ويتخذونها مأوى لهم على نحو معتاد .

ب- المكان المعد للسكنى :

هو المكان المهيأ للسكنى خلال فترات معينة ، أى أن ساكنه لا يقيم فيه على وجه الاستمرار والانتظام وإنما لفترات مؤقتة . مثال ذلك منزل فى مصيف يخلو من ساكنيه خلال فصل الشتاء ، أو منزل ريفى لا يقيم فيه صاحبه إلا فى نهاية الأسبوع أو فى مواسم محددة من السنة .

ويتفق تحديد المكان المعد للسكنى على هذا النحو مع علة التشديد ، وهى الاعتداء على حرمة المسكن ، وهذه العلة لا تتصور إلا إذا كان المكان مسكوناً فعلاً ، سواء على نحو دائم أو فى صورة متقطعة . أما المكان المخصص بطبيعته للسكنى لكنه لم يسكن بعد ، مثل منزل بنى حديثاً وعرض للبيع أو للايجار ، فإنه لا يعد مكاناً معداً للسكنى يمكن انتهاك حرمته .

جـ- ملحقات المكان المسكون أو المعد للسكنى :

هى الأماكن التى تتصل بالمكان المسكون أو المعد للسكنى وتكون مخصصة لمنافعه ، وقد اعتبرها المشرع جزءاً من المسكن وأضفى عليها صفة المسكن حكماً . ومن أمثلة هذه الملحقات غرفة الغسيل أو حظيرة الدواجن التى تقام فوق سطح المنزل أو بجواره ، والمطبخ الملحق بالمنزل والجراج وحديقة المنزل . لكن يشترط لانطباق الظرف المشدد أن تكون هذه الملحقات متصلة مباشرة بالمسكن أو يضمها وإياه سور واحد . وتطبيقاً لذلك لا يعتبر من ملحقات المسكن حظيرة مواشى أقامها صاحب الأرض الزراعية على أرضه ، إذا كانت

تقع خارج أسوار مسكنه الخاص ولا يقيم فيها أحد الأشخاص لحراستها [1] . فالملحقات التى يعنيها القانون هى التى تعد جزءاً من المسكن ، وتكون معه وحدة غير منفصلة ، فإن لم تكن كذلك انتفى موجب التشديد .

ولا يشترط لتشديد العقاب من المكان المسكون أو المعد للسكنى أو من ملحقاته ، أن يكون المتهم قد اقتحم المسكن أو دخله خلسة ، بل إن العقوبة تشدد ولو كان المتهم ممن يقيمون فى المسكن أو ينزلون فيه بإذن صاحبه [2] ، مثل الخادم أو الضيف أو الابن الذى يسرق فى المسكن مالاً مملوكًا لرب البيت أو لغيره . كما تشدد العقوبة إذا كان رب البيت قد سرق ممن يقيمون أو ينزلون عنده من الخدم أو الضيوف ، إذ يصدق على هذه السرقة أنها مرتكبة فى مكان مسكون .

ثانيًا : السرقة فى محل معد للعبادة :

المحال المعدة للعبادة لها قدسية وحرمة ، ولذلك فإن من يسرق من أحد هذه المحال يعتدى على حرمة المكان وقدسيته ، بالاضافة إلى اعتدائه على مال الغير ، هذا من ناحية . ومن ناحية أخرى تسهل السرقة من محال العبادة ، لأن المجنى عليه لا يعنى برعاية ماله وإنما ينصرف إلى العبادة . ولذلك يقابل المشرع سهولة ارتكاب السرقة بالتشديد فى عقابها .

---

(1) لكن حظيرة المواشى التى توجد داخل منازل المزارعين ، وتعد جزءاً لا يتجزأ من منازلهم تعتبر من ملحقات المنزل ويكون لها ذات حرمته ، ومن ثم ينطبق الظرف المشدد على السرقات المرتكبة فيها .

(2) يشير إلى هذا المعنى التعبير الذى استعمله المشرع للنص على هذا الظرف ، فهو يشدد عقاب السرقات التى تحصل « فى » مكان مسكون أو معد للسكنى أو « فى » ملحقاته أو «فى » أحد المحلات المعدة للعبادة . فالمعول عليه هو أن ترتكب السرقة فى داخل المكان ، وهو ما يتصور حدوثه من أى شخص يوجد فى المكان أياً كانت صفته وأياً كان سبب تواجده فيه أو وسيلة دخوله إليه . يؤكد هذا التفسير أن المشرع يقرر تشديداً آخر إذا كانت السرقة واقعة فى أى من هذه الأماكن متى كانت وسيلة الدخول إلى المكان غير مشروعة .

ويقصد بمحل العبادة كل مكان خصص لإقامة الشعائر الدينية ، أى لعبادة الله طبقًا لما تحدده الأديان السماوية (١) ، ومثال هذه الأماكن المساجد والكنائس. ولا يقتصر وصف المكان المعد للعبادة على المساجد أو الكنائس العامة المفتوحة لجمهور المؤمنين بالدين دون تمييز ، وإنما يصدق هذا الوصف على كل مكان خصص لهذا الغرض ولو كان دخوله قاصراً على فئة معينة من الناس ، مثل المصلى الملحق بمدرسة أو مستشفى أو سجن أو نادٍ رياضى . ولا تثبت حرمة المكان المعد للعبادة إلا للمكان الذى تمارس فيه فعلاً الشعائر الدينية ، فإذا كان المكان قد فقد تخصيصه للعبادة لأى سبب من الأسباب وصار أثراً تاريخياً ، انتفى موجب التشديد .

والسرقة المرتكبة فى أحد المحال المعدة للعبادة يشدد عقابها ، سواء كان المال موضوع السرقة مملوكًا لأحد المصلين أو لمحل العبادة ذاته أو لأحد القائمين على شئونه . كما يشدد عقاب السرقة إذا ارتكبها أحد القائمين على خدمة محل العبادة أو إدارة شؤونه ، أو إذا ارتكبها أحد المصلين أو أحد الموجودين بمحل العبادة ، أياً كانت ديانته أو ديانة المجنى عليه . وموجب التشديد هو حدوث السرقة فى محل العبادة ، أى أن العبرة هى بمكان ارتكاب السرقة دون غيره من الاعتبارات ، ولذلك يستوى أن تتم السرقة أثناء إقامة الشعائر الدينية أو فى وقت غير الأوقات المخصصة لإقامة الشعائر .

ثالثا : السرقة فى مكان مسور :

شدد المشرع العقاب على « السرقات التى تحصل فى مكان مسور بحائط أو بسياج من شجر أخضر أو حطب يابس أو بخنادق ، ويكون ذلك بواسطة

---

(١) لذلك لا نقر ما يذهب إليه بعض الفقه من القول بأن التشديد يتحقق موجبه إذا وقعت السرقة فى محل تقام فيه الشعائر الدينية « سماوية كانت الديانة أو « غير سماوية » . ففضلاً عن أننا لا نفهم على وجه التحديد المقصود بالديانة « غير السماوية » ، وهو أمر يصعب تحديده على وجه الدقة ، لا نرى ملاءمة الأخذ بهذا التفسير فى ظل القانون المصرى ، وإنما نفضل قصر تطبيق الظرف المشدد على السرقة المرتكبة فى الأماكن المعدة لاقامة الشعائر الدينية للأديان السماوية الثلاثة .

كسر من الخارج أو تسور أو بإستعمال مفاتيح مصطنعة » . وإضح من هذا النص أن التشديد يعنى أماكن ليست مسكونة أو معدة للسكنى ، وإلا لكانت عقوبتها قد شددت طبقاً للفقرة الأولى من المادة ٣١٧ ع .

وعلة تشديد العقاب هى خطورة فعل السارق الذى لا يأبه بالحواجز ، فيقدم على تخطيها من أجل تنفيذ جريمته ، بالإضافة إلى جدارة المجنى عليه الذى يتخذ الاحتياطات لصيانة ماله بحماية تفوق تلك المقررة لمن ترك ماله فى متناول الناس فيسهل عدوانهم عليه .

وقد علق المشرع تشديد العقاب فى هذه الحالة على توافر أمرين : أحدهما يتعلق بالمكان ، والثانى يتعلق بوسيلة الدخول إلى المكان .

أ- المكان المسور :

تطلب القانون للتشديد أن تكون السرقة قد وقعت « فى مكان مسور » ، دون أن يعرف المقصود به ، وإنما اقتصر على إيراد أمثلة لكيفية التسوير ، فقرر أنه يكون « بحائط أو بسياج من شجر أخضر أو حطب يابس أو بخنادق » . ويستفاد من ذلك أن المكان المسور هو المكان الذى أحيط فى كل أجزائه بسياج يشكل عائقاً فى الدخول إليه ، ويقتضى الدخول إليه من غير بابه قدراً من الجهد أو إستعمال العنف . ولذلك لا يعد المكان مسوراً إذا كان محاطاً بسياج فى بعض أجزائه دون بعضها ، كما إذا كان مسوراً من ثلاث جهات فقط ، أو إذا تركت فى سوره فتحة كبيرة تسمح بدخول شخص دون بذل أى جهد .

وإذا توافر تسوير المكان ، فلا أهمية للمادة التى صنع منها السور . وما أورده المشرع فى هذا الخصوص كان على سبيل المثال لا الحصر . ولا عبرة بإرتفاع السور ، بشرط ألا يكون شديد الانخفاض بحيث يقتصر على مجرد تحديد أبعاد المكان الموجود به ، وإذا كان السور خندقاً فلا عبرة بعمقه . ولا أهمية لمتانة السور أو ضعفه أو ضعف بعض أجزائه .

ب- وسائل الدخول إلى المكان :

يتعين لإعمال الظرف المشدد أن يكون الدخول إلى المكان المسور قد تم بإحدى الوسائل التى حددها النص على سبيل الحصر ، وهى : الكسر والتسور

وإستعمال مفاتيح مصطنعة . وتطلب أن يكون الدخول إلى مكان إرتكاب السرقة بوسيلة من هذه الوسائل ، يعنى أن قصد المتهم من إستعمالها كان هو إرتكاب السرقة من هذا المكان ، وهو ما يفترض أن يكون إستعمال الوسيلة سابقاً على تنفيذ السرقة أو معاصراً له . فإذا لم يكن قصد المتهم من استعمال وسيلة الدخول هو تنفيذ السرقة (١) ، أو كان استعمال الوسيلة لاحقًا على تمام السرقة (٢) ، لا يتوافر الظرف المشدد .

١ – الكسر :

يراد بالكسر إستعمال أى وسيلة من وسائل العنف لإيجاد منفذ فى السور يدخل منه المتهم إلى المكان المسور ، مثل تحطيم السور بأكمله أو إحداث فجوة به أو تحطيم بابه المغلق أو أحد نوافذه أو كسر القفل الذى يغلق به الباب أو إنتزاع المسامير المثبت بها القفل (٣) .

وقد تطلب المشرع فى الكسر أن يكون « من الخارج » ، أى أن يكون قد وقع على السور الخارجى لمكان السرقة أو أحد أجزائه بقصد السرقة من داخل المكان . لذلك لا يتوافر الظرف المشدد إذا كان الكسر قد حدث فى الأجزاء الداخلية للمكان المسور ، مثل الحوائط الداخلية أو الخزائن أو المكاتب أو الصناديق التى حفظت فيها الأشياء المراد سرقتها .

وينبغى أن يكون الكسر بقصد سرقة الأشياء الموجودة داخل السور ، فإذا

---

(١) كما لو تسور المتهم المكان بقصد قضاء حاجة طبيعية أو بقصد الاطلاع عليه ومعاينته، ثم وجد به مالاً فسرقه .

(٢) كما لو دخل إلى المكان المسور من بابه المفتوح ، ولما أتم السرقة كان الباب قد أغلق فكسر أو تسور المكان لكى يخرج منه . ويشترط فى هذه الحالة أن تكون السرقة قد تمت داخل المكان ، كما فى حالة استهلاك المسروق فى الداخل قبل الخروج من مكان ارتكاب السرقة . أما إذا ارتكب المتهم الكسر لكى يخرج بالمسروقات ، فإن الظرف المشدد يتوافر ، لأن الكسر أثناء الخروج بالمسروقات يعتبر أنه قد حدث قبل تمام السرقة .

(٣) راجع فى تعريف الكسر ، نقض ١٨ مايو ١٩٥٣ ، مجموعة النقض ، السنة ٤ ، رقم ٢٩٥ ، ص٨٠٩ .

كان القصد من الكسر سرقة السور ذاته أو سرقة أجزاء منه ، لا يتوافر الظرف المشدد ، وتطبيقاً لذلك لا يتحقق الظرف المشدد بالنسبة لمن يحطم بعض أجزاء السور لسرقة الطوب أو الخشب أو الحديد الذى صنع منه السور ، لأن المشرع لا يحمى مادة السور ذاتها ، وإنما يحمى بالتشديد الأشياء الموجودة فى المكان المسور .

ويستوى أن يحدث الكسر الخارجى بقصد الدخول إلى مكان ارتكاب السرقة أو أثناء الخروج منه بالمسروقات ، لأن السرقة لا تتم إلا بالخروج بالمسروقات ، فيعتبر الكسر المرتكب للخروج بالمسروقات قد تم بقصد إتمام السرقة ، هذا ما لم يكن السارق قد تمكن من إستهلاك المال المسروق داخل المكان أو تمكن من إخراج المال دون كسر ، ثم قام بالكسر لكى يخرج هو شخصياً من مكان ارتكاب السرقة ، ففى هذه الحالة لا يتوافر الظرف المشدد.

٢- التسور :

يراد بالتسور إجتياز السياج الذى يحمى المكان المسور دون تحطيمه ، أى دون إستعمال عنف . ويتفق التسور مع الكسر فى أن كلاً منهما يعد وسيلة غير مألوفة للدخول إلى المكان المسور ، وإن كان الإختلاف بينهما يكمن فى أن الكسر يتطلب إستعمال العنف فى حين أن التسور يتجرد من العنف . وقد عرفت محكمة النقض التسور بأنه « دخول الأماكن المسورة من غير أبوابها مهما كانت طريقته . يستوى فى ذلك إستعمال سلم أو الصعود على الجدار أو الوثب إلى الداخل من نافذة أو الهبوط إليه من أية ناحية »(1) .

والتسور الذى يعنيه المشرع هو التسور الخارجى الذى يتمثل فى اجتياز السياج الذى يحمى المكان دخولاً إليه بقصد السرقة أو خروجاً منه بالمسروقات. فرغم أن المشرع لم يتطلب فى التسور أن يكون « من الخارج » ، كما فعل بالنسبة للكسر ، إلا أن الفقه متفق على أن الظرف المشدد لا يقوم إلا بالتسور الخارجى ، لعدم وجود مبرر قانونى للتفرقة بين الكسر والتسور فى هذا

---

(1) نقض ١٥ مايو ١٩٣٩ ، مجموعة القواعد ، جـ٤ ، رقم ٣٩١ ، ص٥٤٩ ، ١٣ يونية ١٩٨٥ ، مجموعة النقض ، السنة ٣٦ ، رقم ١٤٠ ، ص٧٩٦ .

الخصوص . فالتسور لا يتحقق إذن إلا فى حالة إجتياز السور الخارجى للمكان الذى ارتكبت فيه السرقة ، لذلك فالتسور من داخل المكان المسور إلى مكان آخر فيه لا يكفى لتوافر الظرف المشدد ، إذا كان دخول المكان المسور قد تم بطريقة طبيعية .

٣- استعمال مفاتيح مصطنعة :

يراد بذلك استعمال أى أداة غير المفتاح الحقيقى الذى يستعمل فعلاً فى فتح أو إغلاق باب المكان الذى إرتكبت فيه السرقة . لذلك يتوافر الظرف المشدد إذا استعمل المتهم مفتاحاً مقلداً ، أو إستعمل آلة أو أداة مما يستعمله اللصوص فى فتح كل الأبواب ، أو استعمل نسخة ثانية من المفتاح الحقيقى لا تستعمل إلا احتياطياً عند فقد المفتاح الأصلى ، أو استعمل المفتاح الأصلى الذى ضاع أو سرق من صاحبه متى كان الأخير قد استبدل به مفتاحاً آخر .

فإذا استعمل المتهم المفتاح الحقيقى المستعمل فعلاً لفتح الباب ، لا يتوافر الظرف المشدد ولو كان قد تحصل عليه من طريق غير مشروع [1] ، إذ لا يعد فى هذه الحالة مفتاحاً مصطنعاً متى كان صاحبه لم يستبدل به غيره .

لكن الظرف المشدد يتوافر إذا كان الشخص يحمل المفتاح لسبب مشروع ثم بعد زوال هذا السبب استعمل المفتاح الذى لم يعد له حق استعماله ، إذ يعد المفتاح فى هذه الحالة مفتاحاً مصطنعاً ، مثال ذلك الخادم أو العامل أو المستأجر الذى يحتفظ بمفتاح المكان الذى كان يخدم أو يعمل فيه أو يستأجره إذا استعمل هذا المفتاح فى ارتكاب السرقة بعد زوال حقه فى الدخول إلى المكان .

رابعاً : السرقة فى إحدى وسائل النقل :

نصت على هذا الظرف المادة ٣١٦ مكرراً (ثالثاً) فى فقرتها الأولى ، وهى تقرر الحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تجاوز سبع سنوات « على السرقات التى ترتكب فى إحدى وسائل النقل البرية أو المائية أو الجوية » .

---

(١) كمن يسرق المفتاح الأصلى من صاحبه ثم يستعمله فى فتح باب المكان المسور لسرقة ما بداخله ، أو كمن يستولى على المفتاح الأصلى من صاحبه باستعمال الطرق الاحتيالية .

يرجع هذا التشديد إلى صفة خاصة تتوافر فى مكان ارتكاب السرقة ، وهى كونه إحدى وسائل النقل . ويهدف المشرع من هذا التشديد إلى تأمين وسائل النقل وتوفير الحماية للمواطنين فى تنقلاتهم ، حتى لا يتردد الأفراد فى إستعمال وسائل المواصلات خشية تعرضهم للسرقة فيها ، وهو ما يمكن أن يؤدى إلى تعطيل الأعمال والإضرار بالاقتصاد القومى .

ويستوى أن تكون وسيلة النقل برية أو مائية أو جوية ، متى كانت تستعمل فى نقل الأفراد أو البضائع من مكان إلى آخر ، فيشمل ذلك الأتوبيسات وعربات الترام والمترو والقطارات والبواخر والطائرات وسيارات الأجرة . ولا أهمية لكون وسيلة النقل عامة يمكن أن يستعملها جمهور الناس دون تمييز ، أو مخصصة لفئة معينة من الأفراد مثل السيارات المخصصة لنقل العاملين فى بنك أو فى مؤسسة ما أو لنقل تلاميذ مدرسة معينة .

لكن الظرف المشدد لا ينطبق بالنسبة للسرقة الواقعة فى سيارة خاصة ، ولو كان صاحبها قد استعملها عرضاً فى نقل شخص أو أشخاص على سبيل المجاملة أو بأجر ، إذ لا يصدق عليها تعبير « وسيلة النقل » ، بل يظل لها فى كل الأحوال وصف السيارة « الخاصة » .

ويسرى الظرف المشدد إذا ارتكبت السرقة فى وسيلة النقل ، سواء كان السارق من العاملين فى هذه الوسيلة أو من ركابها ، وسواء كان المجنى عليه من عمال وسيلة النقل أو من مستعمليها .

ويستوى لسريان الظرف المشدد أن ترتكب السرقة ووسيلة النقل فى حالة حركة أثناء سيرها ، أو أن ترتكب ووسيلة النقل متوقفة فى إحدى المحطات ، لأن المشرع لا يتطلب أكثر من أن ترتكب السرقة فى إحدى وسائل النقل ،

---

(١) المذكرة الايضاحية لمشروع القانون رقم٥٩ لسنة ١٩٧٠ الذى استحدث هذا الظرف المشدد .

(٢) ويدخل فى مفهوم النص كل وسيلة لنقل الأشخاص أو البضائع ولو كانت بدائية ، مثل عربة تجرها الحيوانات . فالسرقة المرتكبة فى « حنطور » يشدد عقابها ، سواء وقعت من صاحبه أو من شخص آخر كان يركب بجوار المجنى عليه .

هذا فضلاً عن أن علة التشديد تتوافر إذا كانت السرقة قد تمت أثناء تواجد الناس فى وسيلة النقل ولو كانت متوقفة لبعض الوقت .

لكن الظرف المشدد لا ينطبق إذا كانت السرقة قد ارتكبت والناس لم يصعدوا بعد إلى داخل وسيلة النقل ، كما لو حدثت السرقة أثناء انتظار الناس لسيارة الأتوبيس أو للقطار فى محطة القيام أو الوصول أو أثناء تزاحمهم للدخول إلى وسيلة النقل ، لأن السرقة فى هذه الحالة لا تكون قد ارتكبت « فى » إحدى وسائل النقل .

المطلب الثانى

التشديد الراجع إلى زمان ارتكاب السرقة « السرقة ليلاً »

شدد المشرع فى المادة ٣١٧ع العقاب « على السرقات التى تحصل ليلاً » . وعلة هذا التشديد ترجع إلى أن وقت ارتكاب الجريمة يعد عاملاً يسهل تنفيذها . ففى الليل يخلد المجنى عليه إلى الراحة والنوم ، ومن ثم يصعب عليه الدفاع عن ماله . ويسهل الليل فرار الجانى إذ هو يستره ويجعل من الصعب التعرف عليه . لذلك يعد تخير الليل لارتكاب السرقة كاشفاً عن خطورة خاصة فى السارق ، ومستوجباً بالتالى تشديد عقابه عن عقاب من يسرق فى وضح النهار .

ولم يعرف القانون المقصود بالليل الذى يشدد عقاب السرقة وغيرها من الجرائم ، كما أنه لم يحدد بداية الليل ونهايته . بيد أن هذا التحديد له أهمية فى تقرير توافر الظرف المشدد أو عدم توافره . وقد اختلفت الآراء فى تحديد مدلول الليل .

فهناك من يحدده طبقًا لمدلوله الفلكى ، بأنه الفترة من اليوم الواقعة بين غروب الشمس وشروقها . ويمتاز هذا التحديد بالوضوح والبساطة ، فالغروب والشروق يتحددان بلحظة زمنية لا تختلف باختلاف الفصول أو الأماكن . لكن هذا التحديد يؤخذ عليه أنه ليس فى صالح المتهم ، إذ يترتب عليه إطالة فترة

الليل وشمولها للفترة التى تعقب غروب الشمس مباشرة وتستمر حتى لحظة الإظلام التام (١) ، بالإضافة إلى الفترة التى تسبق شروق الشمس (٢) .

وهناك من يحدد الليل طبقًا لمدلوله العرفى بأنه الفترة من اليوم التى يخيم فيها الظلام ، أى الفترة التى تبدأ مع الغسق وتنتهى ببداية الفجر . ويترتب على ذلك أن السرقة التى تقع بعد الفجر وقبل طلوع الشمس تعتبر واقعة فى النهار لوجود النور والحركة . ويمتاز هذا التحديد بأنه يقصر فترة الليل، إذ يستبعد منه فترتى الشفق والفجر ، ولذلك فهو تحديد أصلح للمتهم ، كما أن هذا التحديد هو الذى يتفق مع علة التشديد ، وهى وجود الظلام الذى يستر الجانى ويسهل تنفيذ السرقة . لكن هذا التحديد العرفى يؤخذ عليه عدم الوضوح والانضباط ، وهو يترك المجال مفتوحاً لتقدير القاضى بما يترتب على ذلك من تباين فى التقديرات ، كما أنه يجعل انطباق الظرف المشدد متوقفًا على الظروف الجوية ، وقد يتعذر بسببها تحديد ما إذا كانت السرقة قد وقعت ليلاً أو نهاراً .

وقد أخذت محكمة النقض المصرية بالمدلول الفلكى لليل ، مسايرة فى ذلك ما استقرت عليه محكمة النقض الفرنسية ، وما يذهب إليه أغلب الفقه فى مصر . لذلك حددت محكمتنا العليا المدلول القانونى لليل بأنه الفترة ما بين غروب الشمس وشروقها . فقد قررت المحكمة أنه إذا كان القانون قد نص على الليل ظرفًا مشدداً للسرقة دون أن يحدد بداية الليل ونهايته ، فقد أفاد أنه إنما قصد به ما تواضع الناس عليه من أنه الفترة بين غروب الشمس وشروقها ، . وتطبيقًا لذلك قضت المحكمة بأنه لا محل لما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه فى القول بتوفر ظرف الليل متى كان الحكم قد أثبت أن الحادث وقع عقب الفجر بقليل أى قبل شروق الشمس (٣) .

ويلاحظ أن ظرف الليل ينتج أثره فى تشديد العقاب متى وقع جزء من

---

(١) وهى الفترة التى يطلق عليها الشفق وتسبق فترة الغسق .

(٢) وهى فترة الفجر التى تتوسط بين زوال الليل وطلوع الشمس .

(٣) نقض ٤ نوفمبر ١٩٤٧ ، مجموعة القواعد ، جـ٧ ، رقم ٤٠٧ ، ص٣٩١ .

الركن المادى للسرقة أثناء الليل . فإذا بدأ الجانى فى تنفيذ السرقة نهاراً ثم أتمها بعد غروب الشمس ، اعتبرت السرقة كلها قد ارتكبت ليلاً . وقد يبدأ الجانى فى تنفيذ السرقة آخر الليل ، لكنه لا يتمها إلا بعد شروق الشمس ، وهنا أيضاً تعتبر السرقة كلها مرتكبة فى الليل . فالعبرة هى بتحقق أى جزء من ماديات السرقة فى الليل حتى يتوافر موجب التشديد (١) . ويختص قاضى الموضوع بتحديد لحظة بداية السرقة والوقت الذى إنتهت فيه ، لتحديد ما إذا كانت السرقة قد وقعت ليلاً أو نهاراً .

المطلب الثالث

التشديد الراجع إلى وسيلة ارتكاب السرقة

الظروف التى تشدد عقاب السرقة بالنظر إلى وسيلة ارتكابها هى : دخول المكان المسكون بوسيلة غير مشروعة ، وحمل السلاح أثناء السرقة ، وقد نصت على هذين الظرفين المادة ٣١٦ مكرراً (ثالثاً) ، والسرقة بكسر الأختام ، وقد نصت عليها المادة ٣١٧ من قانون العقوبات .

أولاً : دخول المكان المسكون بوسيلة غير مشروعة :

يشدد القانون السرقة إذا حدثت فى مكان مسكون أو معد للسكنى أو فى أحد ملحقاته . فإذا تم دخول هذا المكان بوسيلة غير مشروعة . كان ذلك سبباً لمزيد من التشديد . والوسيلة التى يعتد بها المشرع لتشديد العقاب هى دخول مكان ارتكاب السرقة « بواسطة التسور أو الكسر أو استعمال مفاتيح مصطنعة او انتحال صفة كاذبة أو ادعاء القيام أو التكليف بخدمة عامة أو غير ذلك من الوسائل غير المشروعة » . ويعنى ذلك أن موجب التشديد فى هذه الحالة ليس هو المكان الذى ترتكب فيه السرقة ، فقد سبق النص على ظرف مشدد يتعلق بهذا المكان ، وإنما موجب التشديد هو الوسيلة التى يستعملها المتهم فى الدخول إلى هذا المكان .

---

(١) نقض ١١ مايو ١٩٤٢ ، مجموعة القواعد ، جـ٥ ، رقم ٤٠٦ ، ص٦٦٢ .

وقد سبق الكلام عن المقصود بالمكان المسكون أو المعد للسكنى أو أحد ملحقاته . كما سبق الكلام عن بعض الوسائل التى تشدد عقاب السرقة ، وهى التسور والكسر واستعمال مفاتيح مصطنعة . أما الوسائل الأخرى التى ذكرها النص فهى : انتحال صفة كاذبة ، أو ادعاء القيام أو التكليف بخدمة عامة .

والوسائل غير المشروعة التى ذكرها النص لم ترد على سبيل الحصر ، وإنما وردت على سبيل المثال بدليل أن المشرع أردف ذكره لها بقوله « أو غير ذلك من الوسائل غير المشروعة » (1) . ويجمع بين هذه الوسائل كافة أنها طرق غير مألوفة للدخول إلى المكان الذى ارتكبت فيه السرقة ، ومن ثم فهى غير مشروعة لما تتضمنه من دخول المكان دون رضاء حقيقى صحيح من حائزه . ونقتصر فيما يلى على بيان المقصود بالوسيلتين اللتين أضافهما المشرع للوسائل الثلاث السابق دراستها .

أ- انتحال صفة كاذبة :

يراد بانتحال الصفة الكاذبة ادعاء السارق لنفسه أو لأحد شركائه فى الجريمة صفة لا يتمتع بها . ويؤثر انتحال الصفة الكاذبة على صاحب المكان فيدفعه إلى السماح لمدعى الصفة بالدخول . ولا يتصور انتحال الصفة الكاذبة إلا بالنسبة لمن لم تكن له تلك الصفة ، فلايتوافر الظرف المشدد فى حق صاحب الصفة الذى يستغلها لدخول المكان وارتكاب السرقة فيه . ولا يشترط فى الصفة أن تكون « عامة » ، بل يكفى أن يتذرع الجانى بصفة « خاصة » ، كمن يدعى أنه قريب أو صديق لصاحب المكان ، أو من يدعى أنه طبيب حضر للكشف على شخص يقيم فى المكان ، أو أنه حرفى أرسل أو استدعى لاصلاح عطل فى المكان الذى ارتكب فيه السرقة . ولا يشترط أن يكون

(1) ويراد بها كل وسيلة عنيفة أو تدليسية يتمكن بها السارق من التغلب على عقبة دخوله المسكن لارتكاب السرقة . لذلك إذا انتفت هذه الوسيلة غير المشروعة ، لا يطبق الظرف الذى نحن بصدده ، وإنما يطبق الظرف الخاص بالسرقة فى مكان مسكون أو معد للسكنى أو أحد ملحقاته . مثال ذلك أن يدخل السارق المكان دون استعمال وسيلة من هذه الوسائل ، كما لو وجد باب المسكن مفتوحاً فدخله وارتكب السرقة فيه .

انتحال الصفة كتابياً أو صريحاً ، وإنما يكفى أن يكون شفوياً أو ضمنياً يستفاد من اتخاذ الجانى مظهر من لهم تلك الصفة .

ب- ادعاء القيام أو التكليف بخدمة عامة :

ويعد ذلك صورة خاصة من صور انتحال الصفة ، لأن الشخص قد تثبت له الصفة التى يدعيها والتى تبيح له الدخول فى المسكن فى ظروف معينة ، لكنه يستعملها فى غير هذه الظروف ، فيدعى أنه مكلف بخدمة عامة من السلطة التى ينتمى إليها ، ثم يدخل إلى المكان ويرتكب فيه السرقة . ويعنى ذلك أن السارق يتذرع بصفته الحقيقية ، فيستغل ثقة الأفراد فى السلطات العامة التى يمثلها الجانى لارتكاب السرقة . مثال ذلك أن يدعى مأمور الضبط أنه مكلف من النيابة العامة بدخول المسكن لتفتيشه أو معاينته أو القبض على أحد القاطنين به ، فيسمح له بدخول المكان ثم يرتكب سرقة فيه . ويعنى ذلك أنه إذا كان المتهم ذا صفة فى دخول المكان وكان دخوله فيه مطابقاً للقانون ، فلا يتوافر هذا الظرف المشدد ، وإنما يتحقق ظرف السرقة من مكان مسكون أو معد للسكنى . مثال ذلك أن يدخل مأمور الضبط إلى المكان لتفتيشه بناء على إذن صحيح من النيابة العامة ، لكنه يرتكب سرقة من هذا المكان أثناء إجراء التفتيش .

ثانياً : السرقة مع حمل السلاح :

تقرر الفقرة الثالثة من المادة ٣١٦ مكرراً (ثالثاً) من قانون العقوبات تشديد العقاب على السرقة مع حمل السلاح إلى الحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تجاوز سبع سنوات . وقد عللت المذكرة الايضاحية للقانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٧٠ هذا التشديد بأن مجرد حمل الجانى فى جريمة السرقة لسلاح أمر يستوجب تشديد العقاب لاحتمال استعماله أو التهديد به فضلاً عما يولده من جرأة فى نفس حامله . ولا شك فى أن حمل السلاح أثناء السرقة يسهل تنفيذها لأنه يلقى الرعب فى قلب المجنى عليه فيشل مقاومته إذا كان السلاح ظاهراً ، فإذا كان السلاح مخبأ فمن شأن ذلك أن يقوى الجانى ويشد من أزره ويجعله أكثر اقداماً وجرأة على تنفيذ جريمته ، وقد يستعمل السلاح فعلاً أو يهدد

باستعماله لقهر مقاومة المجنى عليه (١) .

ولم يحدد القانون السلاح الذى يعد حمله ظرفاً مشدداً لعقاب السرقة . ويمكن تعريف السلاح بأنه كل أداة منفصلة عن جسم الانسان يمكن الاستعانة بها فى الاعتداء أو الدفاع . ونحدد أنواع السلاح وشروط تشديد عقاب السارق الذى يحمل السلاح .

أ- أنواع السلاح :-

السلاح نوعان : سلاح بالطبيعة وسلاح بالتخصيص .

١- **السلاح بالطبيعة :** هو كل أداة معدة بحسب الأصل للاستعمال فى الاعتداء على سلامة الجسم ، ومثاله البندقية والمسدس والمدفع والسيف والحربة والخنجر والسكين ذات الحدين . ومجرد حمل هذا السلاح أثناء ارتكاب السرقة يحقق الظرف المشدد ، ولو لم يستعمله الجانى أو يهدد باستعماله . فمناط التشديد هو « حمل السلاح » فى ذاته بصرف النظر عن القصد من حمله . يدل على ذلك أن استعمال السلاح فى السرقة ، أو التهديد به يعد ظرفاً مشدداً يغير وصف الجريمة من جنحة إلى جناية سرقة بإكراه ، بينما السرقة مع « حمل السلاح » جنحة يشدد عقابها .

ويتحقق الظرف المشدد بحمل السلاح أثناء السرقة ولو كان حمله من مقتضيات العمل الرسمى للمتهم ، فإذا سرق جندى وهو يحمل سلاحه الرسمى، توافر الظرف المشدد فى حقه . ويستوى أن يكون السلاح معبأ أو غير معبأ ، صالحاً للاستعمال أو غير صالح (٢) ، مرخصاً بحمله أو غير مرخص بذلك (٣) ، ظاهراً أو مخبأ . فتتوافر علة التشديد فى كل هذه الأحوال متى كان

---

(١) راجع فى بيان علة تشديد السرقة بسبب حمل السلاح ، نقض ١٧ مايو ١٩٨٣ ، مجموعة النقض ، السنة ٣٤ ، رقم ١٢٩ ، ص٦٤٢ .

(٢) نقض ٨ فبراير ١٩٦٠ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١١ ، رقم ٣١ ، ص١٥٣ ، ١٧ يناير ١٩٨٢ ، السنة ٣٣ ، رقم ٥ ، ص٢٩ .

(٣) ذلك أن العبرة فى اعتبار حمل السلاح ظرفاً مشدداً لعقوبة السرقة ليست بمخالفة حمله لقانون الأسلحة والذخائر وإنما العبرة تكون بطبيعة هذا السلاح . راجع نقض ١٧ ديسمبر ١٩٨١ ، مجموعة النقض ، السنة ٣٢ ، رقم ١٩٩ ، ص١١١٧ ، ١٥ مارس ١٩٨٣ ، -

المتهم يحمل السلاح معه أثناء ارتكاب السرقة .

٢- السلاح بالتخصيص : هو كل أداة معدة بحسب الأصل للاستعمال فى أغراض الحياة العادية ، وتصلح لاستعمالها عرضاً فى الاعتداء ، ومثالها الفأس والسكين العادية والمطواة والمنجل والمقص والمطرقة والعصا الخفيفة . ومجرد حمل هذا السلاح أثناء ارتكاب السرقة لا يكفى لتشديد العقاب ، وإنما ينبغى لتشديد العقاب أن يثبت أن قصد السارق كان منصرفاً إلى إستعماله أثناء تنفيذ السرقة إذا لزم الأمر . ويعنى ذلك بعبارة أخرى أن السارق لم يحمل السلاح أثناء ارتكاب السرقة إلا لكى يستعين به فى تنفيذها إذا دعته الظروف إلى هذا الاستعمال ، أى أن حمل السلاح أثناء ارتكاب السرقة لم يكن له مبرر إلا إمكان الالتجاء إليه أثناء التنفيذ عند الاقتضاء (١) .

ويستدل قاضى الموضوع على قصد المتهم من حمل السلاح من أى دليل أو قرينة فى الدعوى . فإذا لم يتمكن القاضى من الاستدلال على أن حمل السلاح كان بقصد السرقة ، وجب تفسير الشك لمصلحة المتهم وامتنع اعمال الظرف المشدد. وينبنى على ذلك أنه فى حالة التأكد من انتفاء قصد استعمال السلاح أثناء ارتكاب السرقة لا يتوافر الظرف المشدد ، مثال ذلك أن يسرق مزارع فى طريق عودته إلى منزله وهو يحمل فأسه أو منجله .

ب- شروط التشديد :

يشترط لتشديد عقاب السرقة بسبب حمل السلاح ما يلى :

١- أن يعلم السارق بأنه يحمل سلاحاً أثناء ارتكاب السرقة ، فإذا انتفى

= السنة ٣٤ ، رقم ٧٠ ، ص٣٥٢ ، ١٤ ابريل ١٩٨٣ ، السنة ٣٤ ، رقم ١٠٧ ، ص٥٣٧، ٣١ مارس ١٩٨٥ ، السنة ٣٦ ، رقم ٨٤ ، ص٥٠٣ ، ٩ فبراير ١٩٨٦ ، السنة ٣٧ ، رقم ٥٣ ، ص٢٥٧ .

(١) وقد استقرت محكمة النقض على أن الظرف المشدد لا يتحقق بحمل السلاح بالتخصيص إلا إذا استظهرت المحكمة فى حدود سلطتها التقديرية أن حمله كان « لمناسبة السرقة » . راجع نقض ١٥ مارس ١٩٧٩ ، مجموعة النقض ، السنة ٣٠ ، رقم ٧١ ، ص٣٤٦ ، ١٥ مارس ١٩٨٣ ، ١٤ ابريل ١٩٨٣ ، ٣١ مارس ١٩٨٥ مشار إلى هذه الأحكام فى الهامش السابق ، وراجع كذلك ١٧ مايو ١٩٨٣ ، مجموعة النقض ، السنة ٣٤، رقم ١٢٩ ، ص٦٤٢ ، ٢٧ مارس ١٩٨٤ ، السنة ٣٥ ، رقم ٧٥ ، ص٣٤٨.

هذا العلم امتنع تشديد العقاب بسبب حمل السلاح . مثال ذلك أن يضع شخص السلاح فى جيب المعطف الذى ارتداه السارق أثناء ارتكاب السرقة دون أن يعلم بوجود السلاح به .

٢- أن يكون حمل السلاح هو وسيلة السرقة وليس غايتها . وتطبيقاً لذلك لا يتوافر الظرف المشدد فى حق من يسرق سلاحاً إذا لم يكن يحمل سلاحاً أثناء ارتكاب السرقة . لكن الظرف يتوافر إذا قام السارق بعد سرقة السلاح بسرقة أخرى متى كان يحمل أثناء ارتكابها السلاح الذى سرقه .

٣- أن يكون حمل السلاح أثناء تنفيذ السرقة ، أى أن تتحقق المعاصرة بين حمل السلاح وتنفيذ السرقة . فإذا كان السارق قد اشترى سلاحاً ليستعين به فى تنفيذ السرقة ، لكنه سرق منه قبل البدء فى التنفيذ دون علمه، انتفى الظرف المشدد . كما لا يتوافر الظرف المشدد إذا كان السارق قد ترك سلاحه خارج مكان السرقة ثم استرده عقب الإنتهاء منها . لذلك لا يجوز القطع عند ضبط المتهم عقب ارتكاب السرقة بوقت قليل يحمل سلاحاً بأن حمله السلاح كان معاصراً للحظة تنفيذ السرقة ، وإنما يعد ذلك مجرد قرينة على أنه كان يحمل السلاح وقت ارتكابها (١) .

لكن لا يشترط لتوافر الظرف المشدد أن يضبط السلاح بالفعل مع المتهم، وإنما يكفى أن تثبت المحكمة أن المتهم كان يحمل سلاحاً وقت ارتكاب الجريمة، ولو كان قد أخفاه بعد ارتكاب السرقة أو أنكر وجوده (٢) .

وحمل السلاح أثناء السرقة من الظروف المشددة العينية أو المادية فى الجريمة ، ومن ثم يسرى على جميع المساهمين فى السرقة فاعلين كانوا

---

(١) نقض ١٣ نوفمبر ١٩٣٠ ، مجموعة القواعد ، جـ٢ ، رقم ٩٩ ، ص٩٥ .

(٢) نقض ١٦ يناير ١٩٣٩ ، مجموعة القواعد ، جـ٤ ، رقم ٣٣٧ ، ص٤٣٢ ، فإذا أخذت المحكمة بأقوال المجنى عليه وزوجته فيما شهدا به من أن أحد اللصوص كان يحمل سلاحاً وقت الحادثة وأنه هدد أولهما باستعماله إذا قاومه ، فذلك يكفى للقول بتوافر هذا الظرف ولو لم يضبط هذا السلاح .

أو شركاء ، ولو لم يتفقوا عليه جميعاً أو كانوا يجهلون وجود السلاح مع أحدهم (1) .

ثالثاً : السرقة بكسر الأختام :

شدد المشرع العقوبة على « السرقات التى تحصل بكسر الأختام المنصوص عليها فى الباب التاسع من الكتاب الثانى » . والباب التاسع من الكتاب الثانى من قانون العقوبات عنوانه « فك الأختام وسرقة السندات والأوراق الرسمية المودعة » ، ويضم المواد من ١٤٧ إلى ١٥٤ . وتعاقب هذه المواد على فك الأختام الموضوعة لحفظ محل أو أوراق أو أمتعة بناء على أمر صادر من إحدى جهات الحكومة أو إحدى المحاكم .

ويعنى ذلك أن فك الأختام جريمة مستقلة عن جريمة السرقة ، يعاقب عليها بعقوبات بعضها أخف من عقوبة السرقة وبعضها أشد منها . فإذا كانت وسيلة السرقة هى فك الأختام ، توافر ظرف يشدد عقاب السرقة ، فيعاقب بالحبس مع الشغل . أما إذا كانت عقوبة فك الأختام أشد من عقوبة السرقة المشددة ، فتوقع عقوبة فك الأختام تطبيقاً للقواعد العامة فى التعدد ، مثال ذلك أن ترتكب السرقة بكسر الختم من الحارس نفسه ، إذ يكون فعله جناية عقوبتها السجن من ثلاث إلى سبع سنين .

وكسر الأختام ظرف عينى يسرى على جميع المساهمين فى السرقة ، ولو لم يتفقوا عليه أو يعلموا بحدوثه . وعلة تشديد عقاب السرقة بكسر الأختام أنها اعتداء على الملكية بوسيلة تنطوى على إخلال بالاحترام الواجب للسلطة العامة التى وضعت الختم .

ويشترط لاعمال الظرف المشدد توافر ثلاثة شروط :

الأول : وجود الختم على مكان ارتكاب السرقة ، ويشترط أن يكون الختم

---

(1) نقض ١٤ مايو ١٩٣٤ ، مجموعة القواعد ، جـ٣ ، رقم ٢٤٨ ، ص٣٢٨ ، ١٢ يناير ١٩٧٥ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٦ ، رقم ٨ ، ص٣١ ، ٢٨ فبراير ١٩٨٤ ، السنة ٣٥ ، رقم ٤٢ ، ص٢٠٥ ، ٣١ أكتوبر ١٩٨٤ ، رقم ١٥٥ ، ص٧٠٦ .

قد وضع ، لحفظ محل أو أوراق أو أمتعة بناء على أمر صادر من إحدى جهات الحكومة أو إحدى المحاكم فى مادة من المواد ، . مثال ذلك ختم وضع على محل صدر حكم قضائى أو قرار إدارى بإغلاقه ، أو ختم وضع على حرز يحتوى على مواد مخدرة أو أسلحة غير مرخص بها تم ضبطها .

الثانى : كسر الختم بواسطة المتهم ، ولا يشترط فى كسر الختم أن يكون قد تم باستعمال العنف الذى يؤدى إلى تحطيم الختم ، وإنما قد يتم انتزاعه من موضعه دون إتلافه بحيث يمكن وضعه مرة ثانية فى موضعه .

الثالث : أن يكون كسر الختم بقصد السرقة ، أى أن يستهدف المتهم من إزالة الختم سرقة بعض ما يحتويه المكان الذى وضع عليه الختم ، فإذا كان يستهدف من ازالة الختم غرضاً آخر ، لا يتوافر الظرف المشدد ، بل قد لا تقوم جريمة السرقة ذاتها ، وإنما جريمة فك الأختام وحدها . مثال ذلك أن يكون كسر الختم قد حدث من المتهم بقصد الانتقام من السلطة التى وضعته ، ثم بعد أن تبين له وجود أشياء تستهويه داخل المكان المختوم قام بسرقة بعضها . وفى هذه الحالة تتعدد عقوبة السرقة البسيطة مع عقوبة فك الأختام ويعاقب المتهم بالعقوبة الأشد (1) . وقد تطبق عقوبة فك الأختام وحدها إذا لم يقم المتهم بالسرقة مطلقًا وإنما كسر الختم انتقامًا من السلطة أو حباً للاستطلاع .

المطلب الرابع

التشديد بسبب الصفة الخاصة

الصفة الخاصة التى اعتبرها المشرع سبباً لتشديد عقاب السرقة قد تكون صفة فى الجانى أو فى المجنى عليه .

---

(1) وهى عقوبة السرقة البسيطة إذا لم يكن المتهم حارساً للمكان الذى وضع عليه الختم ، فإذا كان هو الحارس لهذا المكان طبقت عقوبة فك الأختام باعتبارها الأشد (م١٤٩/٢ من قانون العقوبات) .

أولاً : التشديد بسبب الصفة الخاصة فى المجنى عليه :

الصفة الخاصة فى المجنى عليه نصت عليها المادة ٣١٧ع فى فقرتها التاسعة التى تعاقب على « السرقات التى ترتكب أثناء الحرب على الجرحى حتى من الاعداء » .

ولا تختلف شروط إعمال الظرف المشدد للسرقة من جريح الحرب عن الشروط الموجبة للتشديد إذا وقع الاعتداء على حياته أو على سلامته البدنية . فصفة جريح الحرب من الظروف التى تشدد عقاب جرائم القتل والجرح والضرب الواقعة ضده . كما أن علة التشديد واحدة فى الحالتين .

ثانياً : التشديد بسبب الصفة الخاصة فى الجانى :

هذا التشديد له ثلاثة أسباب هى : كون السارق خادماً للمجنى عليه ، أو مستخدماً أو صانعاً أو صبياً ، أو من المحترفين لنقل الأشياء . وترجع علة التشديد لتوافر هذه الصفة إلى ما تنطوى عليه هذه السرقة من خيانة للثقة التى يضعها المجنى عليه فى السارق والتى تسهل له ارتكاب السرقة .

أ- سرقة الخدم بالأجرة :

نصت على هذا الظرف الفقرة السابعة من المادة ٣١٧ع ، بتشديدها العقاب « على السرقات التى تحصل من الخدم بالأجرة إضراراً بمخدوميهم ...» .

يستفاد من هذا النص أن تحقق الظرف المشدد يتطلب توافر عنصرين هما : صفة الخادم ، وارتكاب السرقة إضراراً بالمخدوم .

١- صفة الخادم :

يقصد بالخادم كل شخص تربطه بالغير علاقة « خدمة » ، تفرض عليه القيام بانتظام بالأعمال المادية التى يحتاجها المخدوم فى حياته اليومية ، نظير أجر معين . ويتطلب ثبوت صفة الخادم ضرورة توافر ثلاثة شروط :

الأول : وجود علاقة خدمة بين المتهم والمجنى عليه . فإذا انتفت هذه العلاقة ، امتنع تطبيق الظرف المشدد . لذلك لا يعد خادماً القريب الذى يقيم باستمرار لدى قريبه ولو كان يؤدى له بعض الخدمات .

ثانياً : انقطاع المتهم لخدمة المجنى عليه . فلا يعد خادماً الشخص الذى

يتردد على المجنى عليه من آن لآخر لأداء بعض الأعمال مقابل أجر ، مثال ذلك الجناينى الذى يوالى الحديقة من وقت لآخر أو الغسالة أو الشغالة التى تعمل يوماً فى الأسبوع .

الثالث : حصول الشخص على أجر نظير الخدمة ، أيا كانت طبيعة الأجر، فيستوى أن يكون نقدياً أو عينيًا كمأوى أو طعام أو كسوة تقدم على نحو دورى منتظم .

٢- ارتكاب السرقة إضراراً بالمخدوم :

يعنى هذا ضرورة وقوع السرقة من الخادم على مال مملوك للمخدوم ، سواء وجد المال فى مكان عمل الخادم أو فى أى مكان آخر . كما يعنى هذا العنصر كذلك وقوع السرقة على مال غير مملوك للمخدوم ولكنه فى حيازته الناقصة ، كما لو كان المال قد أودع لديه أو كان قد استأجره ، ففى هذه الحالة تكون السرقة واقعة « إضراراً بالمخدوم » الذى يلتزم برد هذا المال أو تعويض مالكه عنه . ويتفق هذا التفسير مع صياغة النص الذى لم يتطلب أن تكون السرقة قد وقعت من الخادم على أموال المخدوم، وإنما اكتفى بوقوعها « إضراراً بالمخدوم » ، والإضرار به يتحقق ولو لم يكن المال المسروق مملوكاً له . بل إن صياغة هذا النص لا تفرض تطلب الضرر المادى ، فيكفى أن تضر السرقة بالمخدوم ضرراً أدبيًا ، كما لو سرق الخادم مالاً مملوكًا لضيف المخدوم أو لقريب له يقيم عنده لفترة من الوقت .

ب- سرقة المستخدمين والصناع والصبية :

نصت على هذا الظرف المادة ٣١٧ع فى فقرتها السابعة ، التى تشدد العقاب على السرقات التى تحصل « من المستخدمين أو الصناع أو الصبيان فى معامل أو حوانيت من استخدموهم أو فى المحلات التى يشتغلون فيها عادة » .

يتطلب قيام الظرف المشدد توافر عنصرين هما : صفة السارق ، ومكان ارتكاب السرقة .

١- صفة السارق :

ينبغى أن يكون السارق مستخدماً أو صانعًا أو صبياً . ويقصد بهؤلاء

جميعاً من يعملون لدى الغير لقاء أجر دون أن يصدق عليهم وصف الخادم . فالمستخدم هو من يقوم بعمل ذهنى ، ومثاله السكرتير والكاتب والمحاسب . والصانع هو من يقوم بعمل يدوى لحساب غيره فى مصنعه أو ورشته أو محله التجارى . والصبى هو من يتعلم أو يتدرب على صنعة لدى رب العمل ، والغالب ألا يتلقى أجراً على عمله .

ويستوى أن يكون المستخدم أو الصانع أو الصبى يؤدى عمله لحساب شخص طبيعى أو لحساب شخص معنوى . لكن لا ينطبق الظرف المشدد على هؤلاء الأشخاص إذا كانوا يعملون لدى الحكومة أو شركات قطاع الأعمال العام أو غيرها من الجهات التى تعتبر أموالها أموالاً عامة ، لأن هؤلاء يخضعون للنصوص التى تجرم العدوان على المال العام .

وقد تطلب المشرع أن يكون قيام المتهم بالعمل على وجه الاعتياد بقوله أن ارتكاب السرقة يكون « فى المحلات التى يشتغلون فيها عادة » . لذلك لا ينطبق الظرف المشدد على عامل ارتكب سرقة فى منزل استدعى إليه للقيام بعمل معين .

٢- مكان ارتكاب السرقة :

يلزم لانطباق الظرف المشدد أن تكون السرقة قد ارتكبت من المستخدم أو الصانع أو الصبى فى « مكان العمل » ، أيا كان الاسم الذى يطلق عليه . وقد أشار المشرع إلى المعامل والحوانيت على سبيل المثال ، ثم أردف ذلك بقوله فى « المحلات التى يشتغلون فيها عادة » . والمعمل يقصد به كل مكان يؤدى فيه العمل الصناعى ، سواء كان مصنعاً أو ورشة أو مخرطة أو غير ذلك من أماكن تصنيع الأشياء . أما الحانوت فيقصد به المكان الذى تباشر فيه الأعمال التجارية أيا كان اسمه مثل المتجر والدكان والمخزن والمعرض وصالة المزادات إلى غير ذلك .

وإذا وقعت السرقة من مستخدم أو نحوه فى مكان العمل ، توافر الظرف المشدد سواء كان المال المسروق مملوكاً لرب العمل ، أو لغيره من الأشخاص الذين أودعوه فى المحل لاصلاحه ، أو لزميل للسارق يشتغل معه فى المكان نفسه ، أو لموظف قدم إلى مكان العمل لمراقبته أو للتحقق من توافر بعض

الشروط فيه . أما ارتكاب السرقة من المستخدم فى غير مكان عمله فيمنع انطباق هذا الظرف ، كما لو سرق العامل حافظة رب العمل فى الشارع أثناء اصطحابه له للقيام بعمل معين ، أو سرق مالاً من منزل رب العمل .

جـ- سرقة محترف نقل الأشياء :

نصت على هذا الظرف الفقرة الثامنة من المادة ٣١٧ع ، التى تشدد العقاب « على السرقات التى تحصل من المحترفين بنقل الأشياء فى العربات أو المراكب أو على دواب الحمل أو أى إنسان آخر مكلف بنقل أشياء أو أحد أتباعهم إذا سلمت إليهم الأشياء المذكورة بصفتهم السابقة » .

الواقع أن التكييف الصحيح لهذا الفعل أنه خيانة أمانة لا سرقة ، فالمجنى عليه يسلم المال إلى الجانى بناء على عقد من عقود الأمانة ، وهو ما ينفى قيام الاختلاس الذى يحقق السرقة . ومع ذلك اعتبر المشرع هذا الفعل سرقة استثناءً خروجاً على القواعد العامة ، لكى يشدد العقاب عليه بوصفه سرقة ، وقد كان بوسعه أن يعتبره صورة خاصة من خيانة الأمانة توصلاً لتشديد العقاب عليه . لكن هذا الاعتبار ليس من شأنه أن يغير حكم القانون الذى اعتبره سرقة ، لأنه لا محل للاجتهاد فى مقام النص الصريح (١) .

وتحقق الظرف المشدد يقتضى توافر شرطين هما : صفة السارق ، وتسليم المال إليه بناء على هذه الصفة .

---

(١) نقض ٢١ ديسمبر ١٩٣١ ، مجموعة القواعد ، جـ٢ ، رقم ٣٠٤ ، ص٣٧٢ . لذلك ينبغى أن يتوقف الخروج على القواعد العامة عند الحد الذى قصد إليه المشرع ، فلا يسرى على مرتكب هذا الفعل من أحكام السرقة إلا ظرف تشديد العقاب على النحو الوارد فى المادة ٣١٧ (ثامناً) من قانون العقوبات ، ويلزم الرجوع فيما عدا ذلك إلى الوصف الحقيقى للفعل ، وعلى سبيل المثال لا يصح اعتبار هذا الفعل جناية سرقة إذا توافر ظرف مشدد آخر يجعلها كذلك ، كما لا يجوز العقاب على الشروع فيه بوصفه شروعاً فى سرقة . راجع فى هذا المعنى نقض ٢٢ مايو ١٩٣٩ ، مجموعة القواعد ، جـ٤ ، رقم ٣٩٤ ، ص٥٥٤ .

١- صفة السارق :

ينبغى لتوافر الظرف المشدد أن يكون المتهم مكلفاً بنقل الأشياء بناء على عقد نقل فى مقابل أجر يحصل عليه . ويستوى أن يكون محترفاً نقل الأشياء ، أو غير محترف ولكنه كلف بالنقل . وقد سوى المشرع بين الناقل المحترف للأشياء وبين غير المحترف إذا كان قد كلف بنقل الأشياء بناء على عقد نقل .

ولا ينطبق الظرف المشدد إلا على ناقل الأشياء ، أما ناقل الأشخاص الذى يختلس مالاً يحمله أحد المسافرين ، فإن فعله يعتبر سرقة مشددة طبقاً لنص المادة ٣١٦ مكرراً (ثالثاً) من قانون العقوبات .

ويشترط لانطباق الظرف المشدد أن يكون نقل الأشياء لقاء أجر يحصل عليه الناقل ، ولذلك لا يتوافر الظرف المشدد فى حق من يسرق مالاً ينقله على سبيل المجاملة مساعدة لجاره أو صديقه أو قريبه ، وإنما يعتبر فعله سرقة بسيطة . ويسرى الظرف المشدد على تابع الناقل أو المكلف بالنقل .

٢- تسليم الأشياء للناقل بناء على صفته :

يلزم أن تتوافر صلة سببية بين صفة الشخص وبين تسليمه الأشياء . ويعنى ذلك أن تكون قد سلمت إلى المتهم باعتباره متعهداً أو مكلفًا بالنقل أو تابعًا لأحد هؤلاء . وهذا التسليم ينقل الحيازة الناقصة للمتهم بناء على عقد النقل . فإذا انتفى التسليم إلى الناقل ، امتنع تطبيق الظرف المشدد ، كما لو كان صاحب الشئ يحتفظ به معه أو يخفيه بين أمتعة أخرى حتى لا يدفع أجراً عنه للناقل . وكذلك الحكم إذا كان التسليم لا ينقل الحيازة الناقصة وإنما مجرد اليد العارضة ، كما لو طلب شخص من حمال أن يحمل حقيبته ويسير بها أمامه تحت رقابته . بل إن الظرف المشدد لا ينطبق إذا كان التسليم إلى الناقل ينقل الحيازة الناقصة لكن ليس بناء على عقد النقل ، مثال ذلك أن يسلم المجنى عليه ماله إلى الناقل كى يحفظه لديه على سبيل الوديعة ، وهنا لا يعتبر فعل من له صفة الناقل إذا اختلس المال أو بدده سرقة بسيطة أو مشددة ، وإنما يعد خيانة أمانة ، لأن الصفة وحدها لا تكفى لتشديد العقاب باعتبار الفعل

سرقة ، بل يجب أن يكون التسليم للمال قد تم بناء على هذه الصفة من أجل نقله من مكان إلى آخر .

المطلب الخامس

التشديد لتعدد السارقين

نصت على هذا الظرف الفقرة الخامسة من المادة ٣١٧ ، التى تشدد العقاب ، على السرقات التى تحصل من شخصين فأكثر » . وتكمن علة التشديد فى أن التعدد يسهل تنفيذ السرقة ، إذ هو يرهب المجنى عليه ويجعله لا يفكر فى الدفاع عن ماله خشية الاعتداء عليه . كما أن تعدد السارقين يدل على خطورة الجريمة ومرتكبيها الذين يتفقون على السرقة ويتوافر لديهم سبق الاصرار على ارتكابها ، هذا فضلاً عن أن تعددهم قد يكون دافعاً للاقدام على أفعال أشد خطورة من السرقة .

والتعدد يتحقق إذا ارتكب السرقة شخصان على الأقل ، يكون بينهما تفاهم سابق على ارتكاب الجريمة (١) . لذلك يفترض الظرف المشدد وحدة الجريمة . أما إذا تعددت جرائم السرقة بقدر عدد الجناة ، كما لو هجم عدد من الأشخاص فى وقت واحد على محل تجارى لسرقته ، دون أن يكون بينهم تفاهم على ذلك ، فلا يتحقق الظرف المشدد .

لكن هل يشترط أن يكون جميع الأشخاص الذين ارتكبوا سرقة واحدة « فاعلين » لها ، أم يكفى أن يكون أحدهم فاعلاً أصلياً اشترك معه فى ارتكاب الجريمة شركاء عن طريق التحريض أو الاتفاق أو المساعدة ؟

نرى أن القانون يقصد بالتعدد تعدد الأشخاص الذين يصدق على كل منهم وصف « الفاعل » فى السرقة ، فهو يعبر عن ذلك بأن السرقة « حصلت » من شخصين فأكثر ، وهو ما يعنى أن كل واحد منهم يصح وصفه بمرتكب الجريمة مستقلاً عن غيره ، وأن تعددهم هو الذى يحقق الظرف المشدد فى

---

(١) نقض ٢٨ فبراير ١٩٨٤ ، مجموعة النقض ، السنة ٣٥ ، رقم ٤٢ ، ص٢٠٥ .

حق كل منهم . هذا فضلاً عن أن علة التشديد لا تتحقق إلا إذا تواجد مرتكبو الجريمة فى مكان تنفيذها ، فهذا التواجد هو الذى يرهب المجنى عليه ويقوى من شوكة السارقين ويشد من أزرهم . ويعنى ذلك أن القانون لا يشدد عقاب السرقة إلا بسبب تعدد « الفاعلين » لها .

مفاد ما تقدم أن الظرف المشدد لا يتحقق إذا كان مرتكب السرقة شخصاً واحداً ، ولو وجد معه شريك أو أكثر ، متى اقتصر دورهم على التحريض أو الاتفاق على ارتكابها ، أو اقتصر على مساعدة الفاعل مساعدة فى الأعمال السابقة أو المعاصرة أو المتممة دون أن يكون الشريك قد ظهر على مسرح الجريمة . فإذا كان دور الشريك قد تخطى هذه الأعمال ، وقام بعمل اقتضى ظهوره على مسرح الجريمة ، اعتبر فاعلاً فى السرقة وتحقق الظرف المشدد فى حقه ، مثال ذلك من يقوم بتلهية سكان المنزل كى يسهل لزميله السرقة (١) ، أو من يحرس زميله أثناء ارتكاب السرقة (٢) ، أو من يحمل مدية ويتواجد مع آخرين على مسرح الجريمة (٣) .

وليس بشرط لانطباق ظرف تعدد الفاعلين أن يحكم على شخصين أو أكثر بالإدانة من أجل السرقة ، فموجب التشديد هو مجرد حصول السرقة من شخصين أو أكثر . وتطبيقاً لذلك يشدد العقاب لتعدد الفاعلين ولو لم يعرف إلا أحدهم فقط ، متى ثبت ارتكابه السرقة مع زميله الذى لم يقبض عليه لعدم معرفته أو الذى حكم ببرائته لأى سبب من الأسباب (٤) .

---

(١) نقض ٢٢ ديسمبر ١٩٤١ ، مجموعة القواعد ، جـ٥ ، رقم ٣٣٢ ، ص٦٠٣ .

(٢) نقض ٦ يناير ١٩٤٨ ، مجموعة القواعد ، جـ٧ ، رقم ٤٨٥ ، ص٤٤٧ .

(٣) نقض ٢٧ مارس ١٩٨٤ ، مجموعة النقض ، السنة ٣٥ ، رقم ٧٥ ، ص٣٤٨ . ويعد فاعلاً أصلياً كذلك من يرافق زميله ويظل متواجداً بدراجته البخارية على مسرح الجريمة بينما قام زميله بالاعتداء على المجنى عليه وسرقة نقوده ، نقض ١٣ نوفمبر ١٩٨٤ ، مجموعة النقض ، السنة ٣٥ ، رقم ١٦٨ ، ص٧٦٠ .

(٤) نقض ٢٩ نوفمبر ١٩٢٨ ، مجموعة القواعد ، جـ١ ، رقم ٢٩ ، ص٥٦ .

المبحث الثانى

جنايات السرقة

أغلب جنايات السرقة يتطلب اجتماع ظرفين أو أكثر من الظروف التى تشدد عقاب جنحة السرقة . لكن المشرع اعتبر الاكراه ظرفاً يشدد وحده عقاب السرقة فيحولها إلى جناية . لذلك نبدأ بدراسة جناية السرقة بإكراه ثم ندرس باقى جنايات السرقة .

المطلب الأول

السرقة بالإكراه

نصت على جناية السرقة بالاكراه المادة ٣١٤ من قانون العقوبات ، التى تقرر أن « يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة من ارتكب سرقة بإكراه . فإذا ترك الاكراه أثر جروح تكون العقوبة بالأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة » .

يتضح من هذا النص أن التشديد يرجع إلى وسيلة ارتكاب السرقة . ونظراً لخطورة هذه الوسيلة ، اعتبرها المشرع كافية بذاتها لتحويل السرقة إلى جناية . فالسرقة بالاكراه تتضمن اعتداءً على الأشخاص ، بالاضافة إلى كونها اعتداءً على المال . وهى لذلك تكشف عن شخصية إجرامية على قدر كبير من الخطورة ، لا تتورع عن المساس بسلامة جسم الانسان فى سبيل الاستيلاء على ماله أو مال غيره بدون وجه حق . هذا فضلاً عن أن الاكراه يسهل السرقة لكونه يضعف مقاومة المجنى عليه أو يعدمها .

ولم يعرف المشرع الاكراه الذى يشدد عقاب السرقة ، وإنما اكتفى بذكره . لذلك يجب أن نحدد المقصود به ، ثم نبين متى تكون السرقة قد وقعت بطريق الاكراه ، وأخيراً نذكر عقوبة السرقة بإكراه .

أولاً : ماهية الاكراه :

يمكن تعريف الاكراه بأنه عمل من أعمال العنف يوجه إلى الأشخاص ، بقصد التغلب على مقاومة تعترض تنفيذ السرقة . والاكراه الذى يشدد عقاب

السرقة هو عمل من أعمال العنف المادى الذى يستهدف التغلب على مقاومة مادية يبديها المجنى عليه أو غيره .

لكن محكمة النقض تعرف الاكراه الذى يعتبر ظرفاً مشدداً للسرقة بأنه يشمل « كل وسيلة قسرية تقع على الأشخاص لتعطيل قوة المقاومة أو إعدامها عندهم تسهيلاً للسرقة » ، فكما يصح أن يكون تعطيل مقاومة المجنى عليه بالوسائل المادية التى تقع مباشرة على جسمه ، فإنه يصح أيضاً أن يكون بالتهديد باستعمال السلاح (1) . ويعنى ذلك فى مفهوم محكمة النقض أن الاكراه المعنوى ، إذا اتخذ صورة التهديد باستعمال السلاح ، يكفى لتشديد عقاب السرقة مثل الاكراه المادى الذى يقع على الأشخاص مباشرة . لذلك نبين الصورة الأساسية للاكراه ، ثم نناقش مدى صحة اعتبار التهديد باستعمال السلاح من قبيل الاكراه .

أ- ضرورة وقوع الاكراه على الانسان :

لا تعتبر أعمال العنف المادى ظرفاً مشدداً لعقاب السرقة إلا إذا وقعت على شخص الانسان ، سواء كان هو المجنى عليه فى السرقة أو شخصاً غيره حاول مقاومة تنفيذ السرقة (2) . ويتفق تطلب وقوع الاكراه على إنسان مع علة تشديد العقاب إذا توافر ظرف الاكراه ، وهى الاعتداء على شخص المجنى عليه أو غيره ، بالإضافة إلى الاعتداء على المال .

ويعنى تطلب وقوع الاكراه على شخص الانسان عدم كفاية أعمال العنف التى تقع على الأشياء أو الحيوانات ، بقصد تسهيل السرقة ، ليقوم بها ظرف

---

(1) نقض ٢٦ نوفمبر ١٩٦٢ ، مجموعة النقض ، السنة ١٣ ، رقم ١٨٨ ، ص٧٧٠ ، ٩ أكتوبر ١٩٨٤ ، مجموعة النقض ، السنة ٣٥ ، رقم ١٤٢ ، ص٦٥١ .

(2) يستوى أن يكون هذا الشخص هو حارس المكان الذى وقعت فيه السرقة أو عابر سبيل أو أحد رجال الأمن الذى اكتشف قيام الجانى بالسرقة . وقد قضى تطبيقاً لذلك بأن الشخص الذى يفاجئه رجال الأمن فى محل السرقة متلبساً بالجريمة فيضربهم يعد مرتكباً لجريمة السرقة بالاكراه ، راجع نقض ٤ ديسمبر ١٩٤٤ ، مجموعة القواعد ، جـ٦ ، رقم ٤٠٨ ، ص٥٤١ .

الاكراه فى السرقة . فلا يتحقق الاكراه بتحطيم المصابيح لإظلام المكان ، أو بكسر الدولاب أو الخزانة لسرقة ما بهما ، أو بقتل كلب الحراسة لإسكاته ومنعه من تنبيه صاحب المكان .

ويكفى وقوع أعمال العنف على الانسان لقيام ظرف الاكراه ، بصرف النظر عن درجة جسامتها ، فلا يشترط أن تكون على درجة كبيرة من الجسامة أو أن تحدث إصابات معينة بجسم المجنى عليه [1] . فيكفى مجرد الضرب الخفيف للمجنى عليه ، أو مجرد الامساك به حتى يتمكن الفاعل من تنفيذ السرقة [2] ، أو كتم فمه حتى لا يطلب النجدة [3] ، أو وضع قطعة من القماش على عينيه حتى لا يرى السارق . فمطلق الاكراه يكفى لتحقيق الظرف المشدد ، بدليل أن المشرع اعتبر الاكراه الذى يترك أثر جروح ، وهو ما يفترض أن أعمال العنف كانت على درجة عالية من الجسامة ، موجباً لمزيد من تشديد العقاب . ويختص قاضى الموضوع بتحديد مدى كفاية أعمال العنف التى صدرت عن المتهم لتحقيق ظرف الاكراه .

ب- وجوب أن يكون الاكراه مادياً :

يجب أن يتمثل الاكراه فى عمل من أعمال العنف المادى الذى يقع على جسم الانسان . ويعنى ذلك عدم كفاية الاكراه المعنوى فى أى صورة من صوره لقيام الظرف المشدد ، ولو اتخذ صورة التهديد باستعمال السلاح . ومع ذلك فقد استقرت محكمة النقض على اعتبار ظرف الاكراه متحققاً بالتهديد باستعمال السلاح دون غيره من صور التهديد الأخرى . ويقتضى ذلك أن نعرض لموقف محكمة النقض ثم لرأينا فى الموضوع .

---

(١) أو أن تجعل حياته فى خطر ، راجع نقض ٣٠ أكتوبر ١٩٣٩ ، مجموعة القواعد ، جـ٤ ، رقم ٤٢٢ ، ص٥٩١ . وقد قضى باعتبار الاكراه متحققاً إذا كانت المجنى عليها قد تنبهت عند اختطاف حقيبة يدها فقاومت الجانى ، ولكنه تغلب عليها بدفعها وأخذ الحقيبة وهرب ، نقض ١٠ أكتوبر ١٩٢٩ ، مجموعة القواعد ، جـ١ ، رقم ٢٨٧ ، ص٣٤٦ .

(٢) نقض ١٣ ديسمبر ١٩٣٧ ، مجموعة القواعد ، جـ٤ ، رقم ١٢١ ، ص١٠٩ .

(٣) نقض ٨ مايو ١٩٧٧ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٨ ، رقم ١١٦ ، ص٥٤٧ .

١- موقف محكمة النقض :

تعتبر محكمة النقض أن التهديد باستعمال السلاح يأخذ حكم الاكراه المادى ، فيقوم به ظرف الاكراه الذى نصت عليه المادة ٣١٤ من قانون العقوبات . وتستند محكمة النقض فى ذلك إلى عدة أسانيد :

الأول : أن القانون ذكر لفظ الاكراه مطلقاً فى نص المادة ٣١٤ ولم يحدد نوعه، وهو ما يسمح بتفسيره على أنه « كل وسيلة قسرية تستعمل لغل يد المجنى عليه عن المقاومة والحيلولة بينه وبين منع الجانى عن مقارفة جريمته » (١) .

الثانى : أن القانون نص على الاكراه والتهديد باستعمال السلاح فى المادتين ٣١٣ ، ٣١٥ من قانون العقوبات ، ولم يقصد من هذا النص التفريق بينهما فى الحكم ، وإنما قصد التسوية بينهما بما لا محل معه للقول بأن الاكراه لا يكون إلا بالاعتداء المادى ، وبأنه لا يكون من التهديد باستعمال السلاح ، لأن هذا التهديد لا يقل تأثيره عن الاعتداء المادى ، وتقتضى التسوية بينهما فى المادتين المذكورتين إقرار تلك التسوية كذلك فى المادة ٣١٤ من قانون العقوبات حتى يكون للاكراه ذات المدلول فى جميع نصوص القانون (٢) .

الثالث : أن علة تشديد العقوبة متوفرة بالقدر ذاته فى الحالتين ، لأن التهديد باستعمال السلاح « يضعف مقاومة المجنى عليه ويسهل السرقة » (٣).

---

(١) نقض ١١ فبراير ١٩٣٥ ، مجموعة القواعد ، جـ٣ ، رقم ٣٣٠ ، ص٤٢٢ ؛ ٢٦ نوفمبر ١٩٦٢ ، السابق الاشارة إليه ؛ ٢٨ فبراير ١٩٨٤ ، مجموعة النقض ، السنة ٣٥ ، رقم ٤٢ ، ص٢٠٥ ؛ ٩ أكتوبر ١٩٨٤ ، رقم ١٤٢ ، ص٦٥١ ؛ ٦ فبراير ١٩٨٥ ، السنة ٣٦ ، رقم ٣٤ ، ص٢١٤ ، ٢٢ أكتوبر ١٩٨٥ ، رقم ١١٦ ، ص٩١٨ .

(٢) نقض ٢ يناير ١٩٣٠ ، مجموعة القواعد ، جـ١ ، رقم ٣٦٥ ، ص٤١٥ ؛ ٢٤ مايو ١٩٤٣ ، مجموعة القواعد ، جـ٦ ، رقم ١٩٧ ، ص٢٧٠ .

(٣) نقض ٢ يناير ١٩٣٠ ، ٢٤ مايو ١٩٤٣ مشار إليهما فى الهامش السابق ، وفى الحكم الثانى قررت المحكمة أن التهديد باستعمال السلاح « لا يقل تأثيره عن تأثير الاعتداء المادى ، وعلة تشديد العقوبة متوافرة فيه كما هى متوافرة فى الاعتداء المادى » ؛ نقض ٢٨ أكتوبر ١٩٥٢ ، مجموعة النقض ، السنة ٤ ، رقم ٢٠ ، ص٤٧ .

٢- تقدير موقف محكمة النقض :

الأسانيد التى أقامت عليها محكمة النقض التسوية فى الحكم بين الاكراه المادى والتهديد باستعمال السلاح ، من حيث كفاية أحدهما لتحقيق ظرف الاكراه الذى يشدد عقاب السرقة ، لا تؤدى إلى ما انتهت إليه المحكمة فى هذا الخصوص ، بل إن هذه الأسانيد ذاتها يمكن أن نؤسس عليها رفض التسوية بين الاكراه المادى والتهديد باستعمال السلاح . فالمشرع عندما نص فى المادة ٣١٤ع على ظرف الاكراه لم يكن يقصد منه سوى الاكراه المادى الذى يتطلب أعمال عنف مادية على شخص الانسان . ونستند فى القول بذلك إلى الاعتبارات التالية :

الأول : أنه إذا سلمنا جدلاً بأن لفظ « الاكراه » ورد مطلقاً فى نص المادة ٣١٤ ، فمعنى ذلك وجوب التسليم منطقياً بأن كافة صور الاكراه المعنوى تدخل تحت مدلول الاكراه الذى ورد فى هذا النص ، وتكفى لتشديد عقاب السرقة وفقاً للمادة ٣١٤ . بيد أن هذه النتيجة مرفوضة بإجماع الفقه والقضاء . وتدل بعض النصوص الواردة فى باب السرقة على أن قصد المشرع لم ينصرف إليها عند وضعه للمادة ٣١٤ ، وإلا لما كانت هناك حاجة لوضع مثل هذه النصوص . من هذه النصوص المادة ٣٢٥ من قانون العقوبات التى تسوى بين الاكراه المادى والمعنوى وتعاقب على اغتصاب السندات « بالقوة أو التهديد » ، ومنها المادة ٣٢٦ من قانون العقوبات التى تعاقب على سرقة النقود «بالتهديد » (١) . وإذا خلصنا إلى أن الاكراه المعنوى لا يكفى لقيام الظرف المشدد ، فلا يسوغ فى المنطق القانونى إيثار إحدى صوره بحكم يميزها عن غيرها من الصور .

الثانى : أن لفظ « الاكراه » لم يرد مطلقاً فى نص المادة ٣١٤ من قانون العقوبات ، إلا إذا سلمنا بتجزئة هذا النص إلى نصين مستقلين . ذلك أن المشرع يشدد فى النص ذاته العقاب إذا كان الاكراه قد ترك أثر جروح ، ولا

---

(١) فإذا كان لفظ الاكراه الوارد فى المادة ٣١٤ يشمل الاكراه المادى والاكراه المعنوى على السواء ، لما كانت هناك حاجة إلى وضع هذين النصين .

يتصور أن يترك الاكراه أثر جروح إلا إذا كان إكراهاً مادياً ، وهو ما يفيد أن الاكراه الذى يعنيه المشرع ويحدد حكمه فى النص ، سواء ترك أثر جروح أو لم يترك ، هو الاكراه الذى يتمثل فى أعمال عنف مادى تقع على الأشخاص، وهو ليس سوى الاكراه المادى .

الثالث : أن التسوية بين الاكراه والتهديد باستعمال السلاح فى نص المادتين ٣١٣ ، ٣١٥ من قانون العقوبات ، لا تفيد سوى التسوية بينهما فى الحكم فيما يتعلق بالسرقات التى ينطبق عليها هذين النصين ، ولا تدل بحال من الأحوال على أن القانون يقصد التسوية بينهما فى نص لم يرد فيه أصلاً تعبير التهديد باستعمال السلاح . بل إن عدم النص على التهديد باستعمال السلاح فى المادة ٣١٤ ، مع النص عليه فى المادتين ٣١٣ ، ٣١٥ ، يفيد بمفهوم المخالفة أن الاكراه الذى يعنيه المشرع إذا ورد منفرداً لا يشمل قطعاً صورة التهديد باستعمال السلاح ، وأن عدم ذكر تعبير التهديد باستعمال السلاح فى نص مع الحرص على ذكره فى غيره لا يصح أن يفسر إلا على أن المشرع لم يقصد التسوية بين الاكراه والتهديد باستعمال السلاح فى قيام الظرف المشدد بأى منهما . كذلك فإن النص على التهديد باستعمال السلاح بالاضافة إلى الاكراه فى المادتين ٣١٣ ، ٣١٥ لا يعنى أكثر من أن المشرع يفرق بين هذين الأمرين ، لأنه لو كان الاكراه يشمل التهديد باستعمال السلاح، لما كانت هناك حاجة لإضافة التعبير الثانى إلى التعبير الأول (١) ، وأن هذه الإضافة ليس لها من مدلول سوى أن الاكراه غير التهديد باستعمال

---

(١) ولا ينفى هذا الاعتبار إدعاء أن النص على التهديد باستعمال السلاح جاء ليؤكد معنى الاكراه ، لأن المشرع يتكلم عن الاكراه « أو » التهديد باستعمال السلاح ، وهو ما يعنى المغايرة بين التعبيرين . كما لا يجدى القول بأن تعبير التهديد باستعمال السلاح كان من قبيل التزيد فى النص ، لأن المشرع يقصد به مدلولاً محدداً لا يحققه تعبير الاكراه إذا جاء مطلقاً ، ولو كان الاكراه يشمله قطعاً لاكتفى المشرع بذكره فى كل النصوص توحيداً للمدلول والحكم ، لكنه ذكر الاكراه فى نص ، وفى نصوص أخرى - سابقة ولاحقة - ذكر الأمرين معاً ، ليضيف إلى الاكراه الذى اكتفى بذكره فى المادة ٣١٤ع ما ليس منه .

السلاح فى مفهوم القانون ، وأن ذكر الاكراه وحده لا يصح أن يفسر بأنه يشمل التهديد بحجة توحيد مدلول الاكراه فى جميع نصوص القانون .

الرابع : أن علة التشديد قد تبرر التسوية التى ذهبت إليها محكمة النقض بين الاكراه والتهديد باستعمال السلاح كظرفين يشددان عقاب السرقة المنصوص عليها فى المادة ٣١٤ من قانون العقوبات . فالتهديد باستعمال السلاح يضعف مقاومة المجنى عليه ويسهل السرقة بالقدر ذاته الذى يحققه الاكراه المادى . ونحن لا ننكر هذا التبرير الذى يحقق مصلحة عملية واضحة لا سبيل إلى انكارها . ولكننا نأخذ عليه من ناحية أنه لا يكفى لأن علة التشديد ليست إضعاف المقاومة وتسهيل السرقة فحسب ، لكنها كذلك الاعتداء الذى يحققه الاكراه على جسم المجنى عليه ، وهو ما لا يتوافر فى حالة التهديد (١) . ومن ناحية أخرى تقف المبادئ العامة عقبة دون قبول هذا التفسير الواسع لنص التجريم ، وإضافة ما لم يرد فيه صراحة من الظروف المشددة . وتفسير الاكراه الوارد فى نص معين على أنه يشمل التهديد باستعمال السلاح ، بحجة أن التهديد ورد فى نصوص أخرى مع الاكراه ، يعد من قبيل التفسير بطريق القياس ، وهو فى مجال التأثيم محظور ، ما لم يقرره المشرع صراحة بتعديل صياغة نص المادة ٣١٤ من قانون العقوبات .

خلاصة ما تقدم أن « الاكراه » الوارد فى نص المادة ٣١٤ من قانون العقوبات يقتصر على الاكراه المادى الذى يوجه إلى جسم الانسان . أما الاكراه المعنوى فلا يكفى لقيام الظرف المشدد ، سواء اتخذ صورة التهديد بالايذاء أيا كان نوعه (٢) ، أو التهديد باستعمال السلاح لقهر مقاومة

---

(١) قد يقال أن التهديد يؤثر على السلامة النفسية للمجنى عليه أو لغيره ، لكن هذا الاعتبار غير ملحوظ فى هذا الخصوص ، وإنما محل الاعتبار هو المساس بالسلامة البدنية للمجنى عليه .

(٢) كما لو هدد السارق المجنى عليه باختصاف إبنه إن لم يمكنه من إتمام السرقة ، أو هدد المجنى عليها باغتصابها أو هتك عرضها إن وقفت فى طريقه ، أو هدد بإفشاء أمور معينة مما يخدش الشرف أو الاعتبار مهما كانت درجة فحشها ومبلغ خدشها للشرف أو الاعتبار .

المجنى عليه أو منعه من إبداء أى مقاومة .

وأمثلة الاكراه المادى الذى يشدد عقاب السرقة عديدة ، منها إمساك الجانى بيد المجنى عليه وثنيها عنوة وانتزاع الساعة كرهاً من يده رغم مقاومته مما ترتب عليه جرح يده (١) ، وإمساك أحد المتهمين بذراع المجنى عليه مع الضغط عليه ثم إشهار مدية حتى تمكن الأول من وضع يده فى جيبه وسرقة نقوده (٢) . ويتحقق الاكراه من باب أولى إذا طعن المتهم المجنى عليه بمطواة لتعطيل مقاومته وليتمكن من الفرار بالقطن المسروق (٣) ، أو نزع السارق قرطاً من أذن امرأة بقوة أدت إلى قطع أذنها أو صفعها على وجهها ولوى ذراعها كى تسلم حليها (٤) . ولا يلزم أن تكون أعمال العنف المكونة للاكراه قد ارتكبت من السارق باستعمال أعضاء جسمه ، بل قد يستعمل لذلك آلة أو أداة أو يسخر حيواناً مدرباً للقيام بذلك (٥) .

ولا يتحقق الاكراه المادى بالاستيلاء على مال المجنى عليه أثناء نومه ، لأن السارق لم يصدر عنه أفعال عنف تعدم مقاومة المجنى عليه . كما لا يعد إكراهاً وقوف أحد الجناة بجوار المجنى عليه النائم لتعطيل مقاومته إذا استيقظ أثناء تنفيذ السرقة . ولا يعد سرقة باكراه اختطاف المال المسروق من المجنى عليه والهروب به قبل أن يتمكن من المقاومة إذا لم يترتب على اختطاف المال أى مساس بسلامة جسمه .

ثانياً : معاصرة الاكراه للسرقة :

يستفاد هذا العنصر من عبارة نص المادة ٣١٤ من قانون العقوبات الذى يشدد العقاب على « من ارتكب سرقة باكراه » ، وهو ما يعنى أن الاكراه كان وسيلة لارتكاب السرقة ، سواء قصد منه تسهيلها ، كمن يضرب المجنى

---

(١) نقض ٢٢ أكتوبر ١٩٥١ ، مجموعة النقض ، السنة ٣ ، رقم ٣٧ ، ص٩١ .

(٢) نقض ١٣ ديسمبر ١٩٣٧ ، مجموعة القواعد ، جـ٤ ، رقم ١٢١ ، ص١٠٩ .

(٣) نقض ٣ مارس ١٩٥٨ ، مجموعة النقض ، السنة ٩ ، رقم ٦٢ ، ص٢١٧ .

(٤) نقض ٢٦ نوفمبر ١٩٦٢ ، مجموعة النقض ، السنة ١٣ ، رقم ١٨٨ ، ص٧٧٠ .

(٥) نقض ٤ ديسمبر ١٩٤٤ ، مجموعة القواعد ، جـ٦ ، رقم ٤٠٨ ، ص٥٤١ .

عليه الذى اعترضه حتى يبدأ فى تنفيذ السرقة أو يستمر فى تنفيذها ، أو قصد منه إتمامها ، كمن يدفع المجنى عليه الذى حاول أخذ المسروقات منه كى يتمكن من الافلات بها .

وارتكاب الاكراه بقصد السرقة يعنى أن استعمال العنف بقصد تحقيق غرضاً آخر غير السرقة ينفى الصلة بين الاكراه والسرقة ، ومن ثم لا يصلح الاكراه ظرفاً مشدداً لعقاب السرقة . مثال ذلك أن يتشاجر شخص مع آخر ثم يطرأ له قصد سرقته إمعاناً فى الانتقام منه ، أو أن يغتصب الجانى امرأة ثم يسرق مصوغاتها ، أو أن يضرب السارق المجنى عليه الذى فاجأه وحاول القبض عليه حتى يتمكن من الفرار بنفسه بعد أن تخلى عن المال المسروق.

والمعاصرة بين الاكراه والسرقة تتحقق إذا حدثت أعمال العنف فى أى لحظة منذ الشروع فى السرقة حتى تمام تنفيذها . ويعنى ذلك أن العنف الذى يقع أثناء القيام بالأعمال التحضيرية السابقة على البدء فى التنفيذ لا يصلح لتحقيق الظرف المشدد . وكذلك العنف الذى يقع بعد تمام السرقة لا يمكن اعتباره وسيلة لها ، لأنه قد جاء تالياً لوجودها من الناحية القانونية ، والوسيلة لا يتصور منطقاً تحققها بعد حدوث الغاية .

والسرقة لا تتم بمجرد وضع الجانى يده على المال المراد سرقته ، وإنما تتم بخروج المال من حيازة صاحبه إلى حيازة الجانى ، بحيث يتمكن وحده من السيطرة عليه ونقله من المكان الذى وضعه فيه صاحبه ، ولو لم يكن السارق قد وصل بالمال المسروق إلى المكان الذى يريد أن يخفيه فيه (١) . لذلك يتحدد الوقت الذى تكون فيه أعمال العنف محققة لظرف الاكراه فى جريمة السرقة ، بأنه من الفترة التى يبدأ فيها الجانى تنفيذ السرقة وحتى لحظة خروجه من مكان السرقة حاملاً المسروقات . فالاكراه الذى يقصد منه تمكين

---

(١) وهو ما أكدته محكمة النقض بقولها « إن السرقة لا تتم إلا بالاستيلاء على الشئ المسروق استيلاء تاماً يخرجه عن حيازة صاحبه ويجعله فى قبضة السارق وتحت تصرفه » ، نقض ١١ مايو ١٩٤٢ ، مجموعة القواعد ، جـ٥ ، رقم ٤٠٦ ، ص٦٦٢ ؛ ١٥ أكتوبر ١٩٧٨ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٩ ، رقم ١٣٤ ، ص٦٨٤ .

السارق من الفرار بالمسروقات يعد معاصراً للسرقة . أما الاكراه الذى يقع بعد ذلك فإنه يعد لاحقاً على تمامها .

ولا يخرج المعيار الذى استقرت عليه محكمة النقض لتحديد معنى معاصرة الاكراه للسرقة عن المعنى المتقدم . ففى أحكامها الأولى قررت أن الاكراه يكون معاصراً للسرقة إذا حدث وهى لم تزل فى حالة التلبس . أما إذا صدر بعد انقضاء هذه الحالة فلا يقوم به الظرف المشدد ، باعتباره قد جاء لاحقاً على تمامها (١) .

وقد انتقد بعض الفقه الربط بين الاكراه وحالة التلبس بالسرقة ، وذهب إلى أن العنف الذى يرتكب أثناء تنفيذ الجريمة لتسهيلها يعد إكراهاً ، لا بسبب وجود حالة التلبس ، ولكن لمعاصرته للسرقة بغرض إتمامها ، أما أعمال العنف اللاحقة على تمام الجريمة ، ولو كانت فى أثناء التلبس بها ، فلا تعتبر ظرفاً مشدداً للسرقة (٢) .

ولعل ما أثاره لفظ « التلبس » من نقد هو الذى دعا محكمة النقض فى أحكام أخرى إلى تفاديه والاكتفاء بأن يكون الاكراه قد صدر « عقب السرقة مباشرة » (٣) . وعلى هذا النحو قررت أن الاكراه يعتبر ظرفاً مشدداً للسرقة « إذا

---

(١) نقض ١٨ ابريل ١٩٣٨ ، مجموعة القواعد ، جـ٤ ، رقم ٢٠٥ ، ص٢١٨ ، أول فبراير ١٩٤٣ ، جـ٦ ، رقم ٩٦ ، ص١٣١ .

(٢) فالتلبس قد لا يكون حقيقياً وإنما اعتبارياً يمتد إلى ما بعد تمام الجريمة بفترة . ولا يسلم أحد بأن الاكراه الذى يقع فى أثناء فترة التلبس الاعتبارى يمكن اعتباره ظرفاً مشدداً لعقاب السرقة ، لأن معنى ذلك القول بإمكان الاعتداد بالاكراه الذى قد يأتى لاحقاً على إتمام السرقة بتمكن السارق من ممارسة السلطات وحده على الشئ المسروق . راجع فى تعريف التلبس بالجريمة المادة ٣٠ من قانون الاجراءات الجنائية .

(٣) نقض ١٧ فبراير ١٩٥٨ ، مجموعة النقض ، السنة ٩ ، رقم ٥ ، ص١٧٧ ، وقد جاء فيه أنه لا يشترط فى الاعتداء الذى تتوافر به جريمة السرقة بإكراه أن يكون سابقاً أو مقارناً لفعل الاختلاس بل إنه يكفى أن يكون كذلك ولو أعقب فعل الاختلاس متى كان قد تلاه مباشرة وكان الغرض منه النجاة بالشئ المختلس . وراجع ٦ فبراير ١٩٨٥ ، مجموعة النقض ، السنة ٣٦ ، رقم ٣٤ ، ص٢١٤ ؛ ٢٢ أكتوبر ١٩٨٥ ، رقم ١١٦ ، ص٩١٨ .

حصل بقصد الاستعانة به على السرقة أو النجاة بالشئ المسروق عقب وقوع الجريمة . أما إذا حصل بقصد فرار السارق والنجاة بنفسه بعد ترك الشئ المسروق فلا يعتبر ظرفاً مشدداً بل هو إنما يكون جريمة قائمة بذاتها يعاقب عليها بما يقضى به القانون » (١) .

نخلص مما تقدم إلى أن العنف الذى يصلح لتكوين ظرف الاكراه فى السرقة هو العنف السابق أو المصاحب للحظة تمام السرقة . أما العنف اللاحق على تمامها فلا يجعلها مرتكبة « بإكراه » . وتمام السرقة يعنى تمام استحواذ المتهم على الشئ المسروق والاستئثار به ، فإن لم يتيسر له ذلك إلا بإتيان أفعال عنف ، كانت هذه الأفعال محققة لظرف الاكراه فى السرقة (٢) . ولذلك فأفعال الاكراه المرتكبة والمتهم لايزال فى مسكن المجنى عليه تعد معاصرة للسرقة ، لأن بقاء السارق فى مسكن المجنى عليه يعنى أنه لم يستحوذ بعد على المال المسروق ، بل أنه يكون هو والمال فى حوزة المجنى عليه ، وتكون السرقة لم تتم بعد ما لم يكن السارق قد ألقى بالمسروقات خارج المنزل لزميل له كان ينتظره . ولا تعتبر السرقة تامة حين يتتبع المجنى عليه السارق ، محاولة منه للامساك به أو لاسترداد ماله ، إلا حين يكف المجنى عليه عن تلك المتابعة ، ومن ثم تعد أعمال العنف المرتكبة أثناء متابعة المجنى عليه للسارق معاصرة للسرقة ومحققة لظرف الاكراه فيها .

أما أعمال العنف التى تقع من المتهم بعد التخلى عن المال المسروق ، بقصد الفرار بنفسه ومنع المجنى عليه من الامساك به ، فإنها لا تعد إكراهاً معاصراً للسرقة لوقوعها بعد تمامها ، وإنما يمكن العقاب عليها باعتبارها جرائم قائمة بذاتها ومستقلة عن جريمة السرقة .

ثالثا : عقوبة السرقة بإكراه :

إذا توافر ظرف الاكراه ، كانت السرقة جناية . ويتحدد أثر الاكراه فى

---

(١) نقض ٢٧ ديسمبر ١٩٢٩ ، مجموعة القواعد ، جـ٦ ، رقم ١٨٧ ، ص٢٣٣ .

(٢) نقض أول فبراير ١٩٤٣ ، مجموعة القواعد ، جـ٦ ، رقم ٩٦ ، ص١٣١ .

تشديد العقاب تبعاً اما إذا كان قد ترك أثر جروح أو لم يترك . فإذا لم يترك الاكراه أثر جروح ، كانت عقوبة السرقة الأشغال الشاقة المؤقتة . أما إذا ترك الاكراه أثر جروح (٢) ، وهو ما يعنى أنه كان على درجة عالية من الخطورة ، كانت العقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة . ويلاحظ أنه إذا بلغ الاكراه درجة القتل ، فالواقعة لا تعد سرقة بإكراه ، وإنما جناية قتل مرتبط بجنحة سرقة ، ويعاقب عليها طبقاً للمادة ٢٣٤ من قانون العقوبات بالاعدام أو بالأشغال الشاقة المؤبدة .

والاكراه ظرف عينى يتصل بماديات الجريمة ، لذلك يسرى على جميع المساهمين فى السرقة من فاعلين وشركاء ، فيشدد عقابهم جميعاً ولو وقع من أحدهم فقط (٢) ، وهو يشدد عقاب جميع المساهمين فى السرقة ولو لم يعلم به بعضهم أو كان قد اعترض عليه (٣) . ويعاقب على الشروع فى السرقة بإكراه طبقاً لنص المادة ٤٦ من قانون العقوبات .

ولما كان الاكراه ظرفاً يستوجب تشديد عقوبة السرقة ، كان من اللازم أن يبين حكم الادانة عن السرقة بإكراه حدوث الاكراه . ويكفى فى هذا الصدد أن يكون سرده للوقائع كاشفاً بوضوح عن حدوث الاكراه . ويعنى ذلك أنه لا يلزم التحدث عن ظرف الاكراه استقلالاً أو ذكره بلفظه صراحة فى الحكم (٤) .

---

(١) وتطلب أن يترك الاكراه أثر جروح يعنى أن الضرب مهما بلغت شدته لا يكفى لاعمال التشديد المتوقف على حدوث الجروح . ورغم أن النص يتطلب أن يحدث الاكراه أثر « جروح » ، فإنه لا يؤخذ بظاهر النص ، وإنما يكتفى بأن يكون الاكراه قد أحدث جرحاً واحداً فقط لاعمال التشديد .

(٢) نقض ١٢ ابريل ١٩٤٩ ، مجموعة القواعد ، جـ٧ ، رقم ٨٧١ ، ص٨٣٢ ، نقض ١٢ يونيه ١٩٨٥ ، مجموعة النقض ، السنة ٣٦ ، رقم ١٣٧ ، ص٧٧٢ .

(٣) نقض ١٨ مارس ١٩٧٤ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٥ ، رقم ٦٨ ، ص٣١١ ؛ ٢٨ فبراير ١٩٨٤ ، السنة ٣٥ ، رقم ٤٢ ، ص٢٠٥ ؛ ٥ أكتوبر ١٩٨٦ ، السنة ٣٧ ، رقم ١٣١ ، ص٦٩٥ .

(٤) نقض ٤ ديسمبر ١٩٤٤ ، مجموعة القواعد ، جـ٦ ، رقم ٤١٥ ، ص٥٤٩ ؛ ٧ نوفمبر ١٩٥١ ، مجموعة النقض ، السنة ٢ ، رقم ٥٦ ، ص١٣٩ ؛ ١٦ أكتوبر ١٩٦١ ، =

وإذا نازع المتهم فى وجود الاكراه ، تعين على محكمة الموضوع أن تدلل على وجوده وتورد من الأسانيد ما يدل صراحة على توافره ، وإلا كان حكمها قاصراً . كما يلزم أن يبين حكم الإدانة توافر الصلة بين الاعتداء على المجنى عليه وفعل السرقة ، إذ بدون هذه الصلة لا يقوم الظرف المشدد [1] . وإذا ترك الاكراه أثر جروح بالمجنى عليه ، وجب بيانها باعتبارها ترتب درجة أعلى من التشديد .

المطلب الثانى

السرقة فى الطرق العامة أو إحدى وسائل النقل

نصت على هذه الجناية المادة ٣١٥ من قانون العقوبات ، التى تقرر أن « يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة على السرقات التى ترتكب فى الطرق العامة سواء كانت داخل المدن أو القرى أو خارجها أو فى إحدى وسائل النقل البرية أو المائية أو الجوية فى الأحوال الآتية :

أولاً : إذا وقعت السرقة من شخصين فأكثر وكان أحدهم على الأقل حاملاً سلاحاً ظاهراً أو مخبأ .

ثانياً : إذا وقعت السرقة من شخصين فأكثر بطريق الاكراه .

ثالثاً : إذا وقعت السرقة ولو من شخص واحد يحمل سلاحاً وكان ذلك ليلاً أو بطريق الاكراه أو التهديد باستعمال السلاح » .

يتضح من النص السابق أن التشديد يرجع إلى مكان ارتكاب السرقة ووسيلة ارتكابها . وقد قرر المشرع أن استعمال وسائل خطيرة لارتكاب السرقة فى الأماكن التى ذكرها يسهل جريمة السرقة ، ويهز ثقة الأفراد فى الطرق

= السنة ١٢ ، رقم ١٥٦ ، ص٨٠٧ ؛ ٩ مايو ١٩٨٢ ، السنة ٣٣ ، رقم ١١٣ ، ص٥٦١ ؛ ٢٨ فبراير ١٩٨٤ ، السنة ٣٥ ، رقم ٤٢ ، ص٢٠٥ ؛ ٥ أكتوبر ١٩٨٦ ، السنة ٣٧ ، رقم ١٣١ ، ص٦٩٥ .

(١) نقض ٢١ ديسمبر ١٩٤٨ ، مجموعة القواعد ، جـ٧ ، رقم ٧٣٩ ، ص٦٩٩ .

العامة ووسائل المواصلات ، فتتعطل مصالحهم وتضار المصلحة العامة من جراء ذلك .

وقد حددنا فيما سبق المقصود بوسيلة النقل ، وبالظروف التى ذكرها نص المادة ٣١٥ع كوسائل لارتكاب السرقة ، وهى التعدد والاكراه ، والتعدد مع حمل السلاح ، وحمل السلاح ليلاً أو الاكراه أو التهديد باستعمال السلاح . ولا يبقى إلا أن نحدد المقصود بالطريق العام .

الطريق العام هو : كل طريق يباح للجمهور المرور فيه فى كل وقت وبغير قيد ، سواء أكانت أرضه مملوكة للحكومة أو للأفراد ، (١) . ويستوى أن يكون الطريق العام ممتداً خارج المدن والقرى للربط بينها أو أن يكون طريقاً يمتد داخل المدن أو القرى لكى يربط بين أحيائها المختلفة (٢) .

فيدخل فى معنى الطرق العامة الطرق الزراعية والصحراوية التى تربط بين المدن ، والطرق التى تربط القرى بالمدن ، أو تربط القرى بعضها ببعض، وجسور الترع الخصوصية المملوكة للأفراد متى كان يباح المرور فيها للجميع دون تمييز (٣) ، وشوارع المدينة أو القرية . ولا أهمية لكون الطريق العام يمر فى أرض مملوكة للحكومة أو لشخص معنوى عام أو لأحد الأفراد متى كان مخصصاً للمرور فيه . ولا يقتصر مدلول الطريق العام على الطرق البرية ، بل أنه يشمل الأنهار والترع والقنوات .

---

(١) نقض ١٤ ديسمبر ١٩٣١ ، مجموعة القواعد ، جـ٢ ، رقم ٣٠٢ ، ص٣٧٠ ؛ ٦ فبراير ١٩٨٥ ، مجموعة النقض ، السنة ٣٦ ، رقم ٣٤ ، ص٢١٤ .

(٢) لذلك يكون سديداً الحكم الذى يثبت حصول السرقة فى مكان يقع بالطريق العام وهو شارع السودان بمدينة امبابة ، لأن الطرق العامة داخل المدن معدودة من الطرق العامة فى حكم المادة ٣١٥ من قانون العقوبات المعدلة بالقانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٧٠ المنطبقة على واقعة الدعوى ؛ نقض ١٤ ابريل ١٩٨٣ ، مجموعة النقض ، السنة ٣٤ ، رقم ١٠٧ ، ص٥٣٧ ؛ ٢٩ مايو ١٩٨٥ ، السنة ٣٦ ، رقم ١٢٧ ، ص٧٢٤ .

(٣) فوقوع السرقة على جسر ترعة مباح المرور عليه يحقق الظرف المشدد سواء أكانت هذه الترعة عمومية مملوكاً جسرها للحكومة أم كانت خصوصية ولكن المرور عليها مباح ، نقض ١٤ ديسمبر ١٩٣١ ، السابق الإشارة إليه .

ويشترط لإنطباق الظرف المشدد على السرقات التى تقع فى الطرق العامة أن تكون الأشياء المسروقة فى حالة انتقال عبر الطريق العام . أما الأشياء الثابتة على الطريق مثل الأشجار ، أو الأشياء الملقاة على جانب الطريق مثل أدوات الزراعة ، أو الأشياء التى تسربت إلى الطريق العام مثل حيوانات ضالة به ، فلا يسرى على سرقتها من الطريق العام الظرف المشدد .

وإذا وقعت السرقة فى الطرق العامة على شئ فى حالة انتقال ، انطبق الظرف المشدد بصرف النظر عن نوع المال المسروق أو قيمته أو كيفية ارتكاب السرقة . ولا أهمية لكون السرقة قد وقعت والمجنى عليه يسير بالأشياء المسروقة أو وقعت خلال فترة استراحته على الطريق . وسواء أن تقع السرقة على شئ يحمله المجنى عليه أو على متاع يرافقه فى عربة أو على دابة . ولا أهمية لكون الجانى من رفقاء السفر مع المجنى عليه منذ البداية أو من اللصوص الذين انقضوا عليه فى عرض الطريق ، إذ تتوافر فى الحالتين الحكمة من تشديد العقوبة على السرقات التى تقع فى الطرق العمومية (١) .

ويعاقب على السرقة الواقعة فى الطريق العام أو فى إحدى وسائل النقل إذا توافر أحد الظروف المنصوص عليها فى المادة ٣١٥ع بالأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة (٢) . والظروف الواردة فى النص عينية ، فيمتد تأثيرها إلى جميع المساهمين فى السرقة . والسرقة فى هذه الظروف جناية ، ولذلك يعاقب على الشروع فيها (٣) .

---

(١) نقض ٥ أكتوبر ١٩٦٤ ، مجموعة النقض ، السنة ١٥ ، رقم ١٠٨ ، ص٥٥٢ .

(٢) نقض ١٣ يناير ١٩٨٦ ، مجموعة النقض ، السنة ٣٧ ، رقم ١٢ ، ص٥١ .

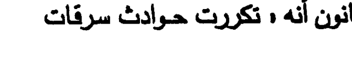
(٣) نقض ٣١ أكتوبر ١٩٨٤ ، مجموعة النقض ، السنة ٣٥ ، رقم ١٥٥ ، ص٧٠٦ .

المطلب الثالث

السرقة ليلاً مع التعدد وحمل السلاح

نصت على هذه الجناية المادة ٣١٦ من قانون العقوبات ، التى تقرر أن « يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة على السرقات التى تحصل ليلاً من شخصين فأكثر يكون أحدهم على الأقل حاملاً سلاحاً ظاهراً أو مخبأ » .

يتضح من هذا النص أن التشديد يفترض اجتماع أكثر من ظرف من الظروف المشددة ، فهو يتطلب أن تكون السرقة قد ارتكبت ليلاً ، من شخصين فأكثر ، وأن يكون أحدهم على الأقل يحمل سلاحاً ظاهراً أو مخبأ . وقد رأينا أن كل ظرف من هذه الظروف مستقلاً يشدد عقاب جنحة السرقة ، وهو ما يعنى خطورة السرقة التى توافر فيها أحد هذه الظروف ، فإذا اجتمعت هذه الظروف الثلاثة ، دل ذلك على أن السرقة قد وصلت إلى درجة عالية من الخطورة ، تستوجب عدها من الجنايات . لذلك اعتبر المشرع هذه السرقة جناية وعاقب عليها بالأشغال الشاقة المؤقتة .



وقد سبق أن درسنا بصدد جنح السرقة المشددة الظروف الثلاثة التى يؤدى اجتماعها إلى اعتبار السرقة جناية .

المطلب الرابع

سرقة أسلحة الجيش أو ذخيرته

نصت على هذه الجناية المادة ٣١٦ مكرراً من قانون العقوبات ، التى تقرر أن « يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة على السرقات التى تقع على أسلحة الجيش أو ذخيرته . وتكون العقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة إذا ارتكبت الجريمة بطريق الاكراه أو التهديد باستعمال السلاح أو إذا توافر فيها ظرف من الظروف المشددة المنصوص عليها فى المادة ٣١٧ » .

أضيف النص السابق إلى قانون العقوبات بالقانون رقم ٤٢٤ لسنة ١٩٥٤ . وقد ورد فى المذكرة الايضاحية لهذا القانون أنه « تكررت حوادث سرقات

أسلحة الجيش وذخيرته واستهان الجناة بالعقوبات المنصوص عليها حاليًا فى القانون وخاصة عقوبات السرقة غير المقترنة بظروف مشددة الأمر الذى أظهر بجلاء أن تلك العقوبات غير رادعة مما يتحتم معه النظر فى تشديدها » . وما ورد فى المذكرة الايضاحية تحديداً لعلة التشديد يضاف إليه أن الأسلحة والذخائر المسروقة قد تستخدم فى أغراض إجرامية للاخلال بالأمن .

ولا يثير تطبيق هذا النص سوى تحديد المقصود بالمال محل السرقة ، وهو أسلحة الجيش أو ذخيرته . والأسلحة يقصد بها كله ما تخصصه القوات المسلحة ، سواء كانت برية أو بحرية أو جوية ، من أدوات أو معدات للقتال . ويدخل فى ذلك الأسلحة بجميع أنواعها وأحجامها ، فسواء فى ذلك الأسلحة الفنية الحديثة أو الأسلحة التقليدية القديمة ، والأسلحة النارية أو الأسلحة البيضاء. ولا عبرة بحجم السلاح صغيراً أو كبيراً مثل المسدسات والبنادق والمدافع والدبابات . والذخيرة هى المواد التى تستعمل فى العمليات الحربية بجميع أنواعها من كافة العيارات ، سواء أكانت صامتة لأغراض التدريب أو حية لأغراض القتال ، ويدخل فى عداد الذخيرة جميع أنواع الدانات والقنابل الخاصة بالمدافع من كافة العيارات والمفرقعات التى تستعمل فى النسف والتدمير وجميع أنواع الألغام سواء الأرضية أو البحرية .

فإذا لم يكن المسروق سلاحاً أو ذخيرة ، امتنع تطبيق الظرف المشدد ، ولو كان من مهمات القوات المسلحة مثل الملابس أو الأغذية أو المستندات أو الوقود أو غيره من الأموال المملوكة للجيش . وينطبق الظرف المشدد سواء وقعت السرقة على السلاح أو الذخيرة فى زمن الحرب أو فى زمن السلم .

وإذا وقعت السرقة على سلاح الجيش أو ذخيرته ، توافر الظرف المشدد وكانت السرقة جناية عقوبتها الأشغال الشاقة المؤقتة . فإذا وقعت هذه السرقة بطريق الاكراه أو التهديد باستعمال السلاح ، أو توافر لها أحد الظروف المنصوص عليها فى المادة ٣١٧ من قانون العقوبات ، كانت العقوبة هى الأشغال الشاقة المؤبدة . ويعاقب على الشروع فى هذه السرقة طبقاً للقواعد العامة .

المطلب الخامس

سرقة أدوات المواصلات السلكية واللاسلكية أو الكهرباء أو المياه أو الصرف الصحى

نصت على هذه الجناية المادة ٣١٦ مكرراً (ثانياً) من قانون العقوبات ، التى تقرر أن « يعاقب بالسجن على السرقات التى تقع على المهمات أو الأدوات المستعملة أو المعدة للاستعمال فى مرافق المواصلات السلكية واللاسلكية أو توليد أو توصيل التيار الكهربائى أو المياه أو الصرف الصحى التى تنشئها الحكومة أو الهيئات أو المؤسسات العامة أو وحدات القطاع العام ، أو المرخص فى إنشائها لمنفعة عامة ، وذلك إذالم يتوافر فى الجريمة ظرف من الظروف المشددة المنصوص عليها فى المواد من ٣١٣ إلى ٣١٦ » .

يتضح من النص السابق أن التشديد يرجع إلى نوع المال المسروق والغرض المخصص له . وقد أشارت المذكرة الايضاحية للقانون رقم ٢٩٥ لسنة ١٩٥٦ ، الذى أضاف النص المذكور إلى أن الدافع إلى إضافة هذا النص هو انتشار السرقات التى تقع على الأدوات المذكورة ، بما يهدد السير المنتظم للمرافق العامة ، ويعوق انتفاع الجمهور بها على الوجه المطلوب ، ويدل تزايد هذه الجرائم على عدم كفاية عقوبة الجنحة للردع عنها ، مما اقتضى تشديد عقابها واعتبارها جناية .

والأموال التى تقع عليها السرقة هى مهمات أو أدوات مستعملة فعلاً أو معدة للاستعمال فى المرافق التى أشار إليها النص (١) . وقد أكد النص هذا المعنى صراحة ، وأشارت إليه المذكرة الايضاحية للقانون عندما قررت أن التشديد يتحقق « سواء وقعت السرقة على أدوات مستعملة فعلاً فى المواصلات

---

(١) فإذا كانت قطع الحديد المسروقة ليست من المهمات أو الأدوات المستعملة أو المعدة للاستعمال فى توليد أو توصيل التيار الكهربائى ، فلا تقوم جناية المادة ٣١٦ مكرراً (ثانياً) ، نقض أول فبراير ١٩٨٤ ، مجموعة النقض ، السنة ٣٥ ، رقم ٢٠ ، ص١٠٢ .

وترتب عليها انقطاعها أو على أدوات أعدت للاستعمال فى هذا الغرض وإن لم توضع بعد فى موضع الانتفاع المقصود به وذلك لتأمين إمداد المرفق المذكور بحاجاته المذكورة دون عائق » . ولا عبرة بمالك الأموال المخصصة لمرفق من المرافق المذكورة ، فقد يكون هو الدولة أو شركة من شركات قطاع الأعمال العام ، وقد يكون المالك أحد الأشخاص المعنوية الخاصة أو فرداً عادياً متى وجد ترخيص بإنشاء المرفق تحقيقًا لمنفعة عامة . ويعنى ذلك أن الظرف المشدد لا ينطبق إذا كانت الأدوات مملوكة لفرد عادى خصصها لانشاء صرف صحى خاص بمسكنه مثلاً .

والظرف المشدد المنصوص عليه فى المادة ٣١٦ مكرراً (ثانيًا) يترتب على توافره أن تصبح السرقة جناية يعاقب عليها بالسجن ، وذلك إذا لم يتوافر أى ظرف مشدد آخر يؤدى إلى توقيع عقوبة أشد من عقوبة السجن ، أى أن تكون السرقة بسيطة أو مقترنة بظرف من الظروف التى تشدد عقاب السرقات المعدودة من الجنح . أما إذا توافر أحد الظروف المشددة المنصوص عليها فى المواد من ٣١٣ إلى ٣١٦ من قانون العقوبات ، كما لو وقعت هذه السرقة باكراه مثلاً ، وجب توقيع العقوبة التى تنص عليها هذه المواد باعتبارها العقوبة الأشد .

المطلب السادس

السرقة أثناء الغارات الجوية

نصت على هذه الجناية المادة ٣١٦ مكرراً (رابعًا) من قانون العقوبات ، التى تقرر أن « يعاقب بالسجن على السرقات التى تقع أثناء الغارات الجوية . وتكون العقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة إذا توافر فى الجريمة ظرف من الظروف المشددة المنصوص عليها فى المادة ٣١٧ . فإذا ارتكبت الجريمة بطريق الاكراه أو التهديد باستعمال سلاح تكون العقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة » .

يرجع هذا التشديد إلى وقت ارتكاب السرقة ، وقد يضاف إلى هذا العنصر عناصر أخرى تقتضى المزيد من التشديد . وعلة تشديد العقاب بالنظر إلى وقت ارتكاب الجريمة ترجع إلى سهولة ارتكاب السرقة فى ظروف الغارة

الجوية، حيث ينشغل الناس عن أموالهم ، وقد يتركون منازلهم للنجاة بأنفسهم . هذا فضلاً عن أن ارتكاب السرقة فى مثل هذه الظروف ينم عن خسة ونذالة ، لأن الجانى لا يتورع عن الاستفادة من الظروف العسيرة التى يمر بها المجتمع ليرتكب جريمته بسهولة ، وهو ما ينم عن انعدام الوازع الوطنى والأخلاقى لديه(١).

ويقصد بالغارة الجوية كل هجوم للعدو عن طريق الجو ، سواء حدث الهجوم على أهداف مدنية أو عسكرية . ولا يتوافر موجب التشديد إلا إذا ارتكبت السرقة فى المكان الذى أغارت عليه قوات العدو . ويتحقق الظرف المشدد إذا وقعت السرقة قبل بداية الغارة لكنها استمرت أثناءها ، أو إذا بدأت السرقة أثناء الغارة ولو انتهت بعد انتهائها . وتحدد بداية الغارة ونهايتها ببداية الهجوم ونهايته ، ولو لم توجد صفارة أمان . والغارة الجوية التى يقصدها القانون هى الغارة الحقيقية التى تقوم بها قوات العدو ، ومن ثم لا ينطبق الظرف المشدد على الغارات الوهمية التى تجرى أثناء فترة تدريب القوات المسلحة أو للتأكد من مدى استعداد السكان للتصرف إذا ما حدثت غارة حقيقية من قوات العدو .

ويترتب على ارتكاب السرقة أثناء الغارة الجوية تشديد عقابها ليصبح السجن . وقد قرر القانون مزيداً من التشديد إذا توافر بالاضافة إلى ذلك أحد الظروف التى نصت عليها المادة ٣١٧ من قانون العقوبات ، فتكون العقوبة هى الأشغال الشاقة المؤقتة . فإذا كانت السرقة المرتكبة أثناء الغارة الجوية قد حدثت بالاكراه أو بالتهديد باستعمال السلاح ، كانت العقوبة هى الأشغال الشاقة المؤبدة.

---

(١) ونعتقد أن العلة التى تكمن وراء تشديد العقاب على السرقات التى تقع أثناء الغارات الجوية ، تفرض كذلك تقرير التشديد ذاته إذا وقعت السرقة أثناء كارثة من الكوارث الطبيعية ، مثل الزلزال أو الفيضان أو نحوه . وبدهى أن هذا التشديد لا يمكن أن يتقرر إلا بنص صريح ، ولذلك نقترح تعديل نص المادة ٣١٦ مكرراً (رابعًا) من قانون العقوبات ليكون على النحو التالى : « يعاقب بالسجن على السرقات التى تقع أثناء الغارات الجوية أو الكوارث الطبيعية العامة ...» .

المطلب السابع
السطو على المساكن

نصت على هذه الجناية المادة ٢١٣ من قانون العقوبات ، التى تقرر أن « يعاقب بالأشغال الشاقة مؤبداً من وقعت منه سرقة مع اجتماع الشروط الخمسة الآتية :

الأول : أن تكون هذه السرقة حصلت ليلاً .

الثانى : أن تكون السرقة واقعة من شخصين فأكثر .

ثالثاً : أن يوجد مع السارقين أو مع واحد منهم أسلحة ظاهرة أو مخبأة .

الرابع : أن يكون السارقون قد دخلوا داراً أو منزلاً أو أودة أو ملحقاتها مسكونة أو معدة للسكنى بواسطة تسور جدار أو كسر باب ونحوه أواستعمال مفاتيح مصطنعة أو بواسطة التزيى بزى أحد الضباط أو موظف عمومى أو بابراز أمر مزور مدعى صدوره من طرف الحكومة .

الخامس : أن يفعلوا الجناية المذكورة بطريقة الاكراه أو التهديد باستعمال أسلحتهم » .

يعاقب النص السابق على السرقات التى تقوم بها العصابات المسلحة على المنازل ليلاً ، وهو نوع من السرقات قليل الوقوع فى الوقت الحاضر (١) . وتتضح خطورة هذه السرقات من عدد الظروف التى تطلب المشرع اجتماعها لقيامها ، وكل ظرف منها يكفى بذاته لتشديد عقوبة جنحة السرقة أو لتحويلها إلى جناية. فاجتماع هذا العدد من الظروف المتنوعة يجعل السرقة على درجة عالية من الخطورة ، ويبرر العقاب عليها بأشد العقوبات المقررة لجريمة السرقة .

والظروف التى تطلب المشرع اجتماعها لقيام جناية السطو على المساكن

---

(١) ويدل انتشار هذه السرقات فى أى مجتمع على اختلال حالة الأمن فيه على نحو ينذر بالخطر الجسيم .

سبقت دراستها (١) ، عدا ظرف واحد هو التزى بزى أحد الضباط أو موظف عمومى أو إبراز أمر مزور مدعى صدوره من طرف الحكومة . ويعتبر هذا الظرف وسيلة غير مألوفة وغير مشروعة يتذرع بها الجناة لخداع أصحاب المكان حتى يسمحوا لهم بالدخول إليه . ويستغل الجناة فى ذلك ثقة الأفراد فى السلطات العامة ومن يمثلونها وواجب الطاعة الذى يلتزمون به فى مواجهتها.

ويعنى التزيى بزى أحد الضباط أو زى موظف عام ارتداء الجانى زياً رسمياً أو زياً يشبه الزى الرسمى الذى يرتديه بعض موظفى الدولة ليميزهم عن غيرهم من الأفراد ، مثل زى الضباط أو رجال الأمن بصفة عامة . يترتب على ذلك أن التزيى بزى موظف فى جهة غير حكومية مثل شركة خدمات أمنية أو جمعية خاصة لا يوفر الظرف المشدد .

والفرض أن الجانى يرتدى زياً لا حق له فى التزيى به ، فإذا كان له الحق فى ذلك فلا يتوافر الظرف المشدد إلا إذا أبرز أمراً مزوراً ادعى صدوره من طرف الحكومة ، فالجندى الذى يرتدى زيه الرسمى ويستعين بذلك على دخول مكان السرقة ، دون أن يدعى صدور أمر من طرف الحكومة ، لا يتوافر فى حقه الظرف المشدد . لكن ليس بلازم أن يدعى مرتدى الزى لنفسه صفة الموظف العام ، بل يكفى ارتداء الزى الذى ينطوى بذاته على ادعاء ضمنى لتلك الصفة ، كما لا يشترط أن يرتدى جميع الجناة الزى ، وإنما يكفى أن يرتديه أحدهم فقط ، إذا قد يفهم من ذلك أن الآخرين مساعدوه .

ويقوم مقام التزيى بزى حكومى ، إبراز أمر مزور مدعى صدوره من طرف الحكومة ، . ويعنى ذلك أن يقدم المتهمون أو أحدهم إلى المجنى عليه أمراً مكتوباً ينسب صدوره زوراً إلى سلطة عامة لها حق الاذن بدخول الأماكن

---

(١) ذكر المشرع فى الفقرة الرابعة من المادة ٣١٣ع نماذج للأماكن المسكونة أو المعدة للسكنى فى قوله ، داراً أو منزلاً أو أودة أو ملحقاتها ، . لكن من المتفق عليه أن هذا البيان لم يرد على سبيل الحصر وإنما على سبيل المثال ، وأن المشرع أراد به التعبير عن الأماكن المسكونة أو المعدة للسكنى على نحو ما بينته المادة ٣١٧ من قانون العقوبات بشأن هذه الأماكن .

المسكونة لأغراض رسمية ، مثال ذلك الاذن الصادر من النيابة العامة أو قاضى التحقيق بتفتيش منزل أو القبض على أحد القاطنين فيه . وقد تطلب القانون أن يكون الأمر مكتوباً (١) ، فإذا كان المتهم قد اقتصر على مجرد الادعاء شفوياً بصدور الأمر ، فلا يتوافر الظرف المشدد . ويلزم أن يكون الأمر المدعى به صادراً عن سلطة عامة ، فإن كان منسوباً إلى جهة خاصة ، فلا يتوافر الظرف المشدد . ويلزم أخيراً أن يكون الأمر المكتوب مزوراً ، أى ينسب صدوره على غير الحقيقة إلى سلطة عامة ، فإن كان صحيحاً يتيح دخول المكان فاستغل الجانى وجوده فى المكان ، وارتكب سرقة فيه (٢) ، فلا يتوافر الظرف المشدد المنصوص عليه فى المادة ٣١٣ع لانتفاء أحد شروط تطبيقه .

وقد سوى القانون فى جناية السطو على المساكن بين الاكراه والتهديد باستعمال السلاح ، فاكتفى بأن تكون تلك الجناية قد ارتكبت بطريق الاكراه أو بمجرد التهديد باستعمال السلاح . ويستوى فى التهديد باستعمال السلاح أن يكون السلاح سلاحاً بطبيعته ، أو سلاحاً عرضياً يمكن أن يخصص للاعتداء ، وكان حمله « لمناسبة السرقة » ، أى للتهديد باستعماله إذا أبدى المجنى عليه مقاومة للجناة أثناء ارتكاب السرقة .

وإذا اجتمعت الظروف الخمسة التى تطلبتها المادة ٣١٣ع ، كانت عقوبة جناية السرقة هى الأشغال الشاقة المؤبدة . ويعاقب على الشروع فيها وفقاً للقواعد العامة .

---

(١) ويكفى أن يكون مكتوباً ولو كان ظاهر البطلان لعدم مراعاة الأشكال التى يلزم القانون بمراعاتها فى مثل هذا النوع من الأوامر ، مثال ذلك أن يبرز المتهم إذناً بالتفتيش غير مؤرخ أو غير موقع عليه من الشخص الذى نسب إليه زوراً ، لأن مظهر الأمر المكتوب قد يدفع المجنى عليه إلى الاعتقاد فى صحته لجهله بالأشكال التى يتطلبها القانون فى هذا الأمر .

(٢) أو كان الأمر صحيحاً لكن الجانى استعان به كى يسهل له دخول مكان مسكون وارتكاب السرقة فيه .

المبحث الثالث

تحريك الدعوى الجنائية الناشئة
عن السرقات العائلية

الأصل أن تختص النيابة العامة - بوصفها ممثلة للمجتمع - برفع الدعوى الجنائية عن كافة الجرائم ، ولا ترفع الدعوى من غيرها إلا فى الأحوال المبينة فى القانون (١) . ومن هذه الأحوال جرائم السرقة الواقعة بين الأصول والفروع والأزواج ، فقد اعتبر المشرع صلة الزوجية أو صلة القرابة إلى درجة معينة قيداً يرد على اختصاص النيابة بتحريك الدعوى الجنائية الناشئة عن جرائم السرقة . ومؤدى هذا القيد أنه إذا كان المتهم والمجنى عليه يرتبطان بصلة زوجية أو قرابة ، فلا تحرك الدعوى الجنائية عن السرقة إلا بناء على شكوى من المجنى عليه . وقد نصت على هذا القيد المادة ٣١٢ من قانون العقوبات ، التى تقرر أنه « لا تجوز محاكمة من يرتكب سرقة إضراراً بزوجه أو زوجته أو أصوله أو فروعه إلا بناء على طلب المجنى عليه . وللمجنى عليه أن يتنازل عن دعواه بذلك فى أية حالة كانت عليها . كما له أن يقف تنفيذ الحكم النهائى على الجانى فى أى وقت شاء » .

ويرمى المشرع من تقرير هذا القيد على حرية النيابة العامة فى تحريك الدعوى الجنائية إلى الحفاظ على سمعة الأسرة واستبقاء صلات الود القائمة بين أفرادها (٢) . فالمشرع يريد بذلك أن يحمى الصلات العائلية وأسرار الأسرة ، لذلك غلب الطابع الشخصى للجريمة على مصلحة المجتمع فى توقيع العقاب على الجانى ، فجعل للمجنى عليه الحق فى تقدير مصلحة الأسرة ، والاختيار بين تحريك الدعوى الجنائية وعدم تحريكها ، فإذا قرر تحريكها تقدم بشكواه إلى السلطات العامة المختصة . فالأمر يتعلق إذن بحصانة إجرائية لمرتكب السرقة العائلية .

---

(١) المادة الأولى من قانون الاجراءات الجنائية .

(٢) راجع نقض ٢٧ يونيه ١٩٣٢ ، مجموعة القواعد ، جـ٢ ، رقم ٣٦٢ ، ص٥٩٦ .

ونحدد نطاق القيد من حيث الأشخاص ومن حيث الجرائم ، ثم نبين القواعد التى تحكمه .

أولاً : نطاق القيد من حيث الأشخاص :

الأشخاص الذين يشملهم القيد الوارد فى المادة ٣١٢ع هم زوج المجنى عليه وأصله وفرعه . فيجب أن يكون السارق زوجًا للمجنى عليه أو أصلاً أو فرعاً له . وقد ورد ذكر هؤلاء الأشخاص على سبيل الحصر لا المثال ، وهو ما يعنى عدم جواز الاضافة إليهم ، فإذا لم يكن السارق أحد الأشخاص المذكورين فى النص ، فلا يتوقف رفع الدعوى الجنائية الناشئة عن السرقة على شكوى من المجنى عليه . لذلك لا يستفيد من القيد من يسرق مالاً مملوكًا لعمه أو خاله أو إبن أخيه أو إبن عمه ، ولا من يسرق مالاً مملوكًا لإبن زوجته أو لزوجة أبيه ، أو مالاً مملوكًا لمخطوبته ولو تم الزواج بعد ارتكاب السرقة ، أو مالاً مملوكاً لمطلقته طلاقاً بائناً .

ويرجع إلى أحكام قانون الأحوال الشخصية الذى يخضع له المتهم لتحديد قيام حالة الزوجية أو صلة الأبوة أو البنوة . ويراعى فى ذلك أن الشريعة الاسلامية لا تعترف بنظام التبنى ، لذلك لا يتوافر القيد إذا سرق المتهم مالاً مملوكاً لأبيه بالتبنى ، أو لأبيه غير الشرعى . ووفقاً لأحكام الشريعة الاسلامية تظل الزوجية قائمة حكماً أثناء العدة فى الطلاق الرجعى ، لذلك يتوافر القيد إذا سرق المتهم مال مطلقته رجعياً أثناء العدة أو سرقت هى ماله خلالها . لكن القيد لا يتوافر إذا وقعت السرقة من أحدهما إضراراً بالآخر بعد إنقضاء العدة أو إذا كان الطلاق بائناً (١) .

ثانيًا : نطاق القيد من حيث الجرائم :

يسرى القيد على جرائم السرقة ، وهى التى ذكرها صراحة نص المادة ٣١٢ع ، سواء كانت من الجنح أو من الجنايات ، كما يسرى القيد على الشروع

---

(١) وقد يثار الخلاف حول توافر الصفة التى يترتب على توافرها وجود القيد . فإذا كان الخلاف جدياً ، جاز للقاضى الجنائى أن يوقف الفصل فى الدعوى ويحدد للمتهم أو للمدعى بالحقوق المدنية أجلاً لرفع المسألة إلى الجهة ذات الاختصاص .

فى السرقة . لكن يلاحظ أن الظروف المشددة قد تقوم بها جرائم مستقلة عن السرقة ، مثل أفعال الضرب أو الجرح الواقع على الأب أو الزوجة بقصد السرقة التى تكون ظرف الاكراه ، ففى هذه الحالة تعتبر تلك الأفعال مستقلة بذاتها ، ولا يتوقف رفع الدعوى الجنائية عنها على شكوى المجنى عليه فيها .

وقد اختلف الرأى بشأن سريان القيد على جرائم الاعتداء على المال غير السرقة ، لاسيما النصب وخيانة الأمانة . فذهب رأى إلى أن النص المقرر للقيد هو نص استثنائى لا يجوز التوسع فى تفسيره . وينبغى لذلك قصره على جرائم السرقة دون غيرها . لكن الرأى الذى استقر عليه الفقه الراجح هو أن القيد يشمل النصب وخيانة الأمانة قياسًا على السرقة لتوافر علة القيد فى هاتين الجريمتين بالقدر ذاته الذى تتوافر به فى السرقة ، هذا فضلاً عن أن هذه الجرائم الثلاث تقع على مال الغير بدون حق ، ويدفع إليها باعث الإثراء غير المشروع ، ومن ثم لا داعى للتفرقة بينها فى هذا الخصوص . وعلى كل حال فالقياس فى خصوص القيد ليس من شأنه الاضرار بالمتهم ، بل هو جائز لكونه يحقق مصلحته . والرأى الثانى أقرته محكمة النقض المصرية فى أحكام عديدة (١) .

وقد استبعد القانون صراحة سريان القيد الوارد فى المادة ٣١٢ع على جريمة اختلاس الأشياء المحجوز عليها ، وجريمة اختلاس الأشياء المرهونة . ويعنى ذلك أن الدعوى الجنائية عن هاتين الجريمتين لا تتوقف على شكوى المالك إذا كان المتهم هو زوجه أو أصله أو فرعه ، لأن المجنى عليه فى هاتين الجريمتين ليس هو مالك المال (٢) ، وإنما هو الدائن الحاجز والسلطة التى أوقعت

---

(١) نقض ٢٧ يونيه ١٩٣٢ ، مجموعة القواعد ، جـ٢ ، رقم ٣٦٢ ، ص٥٩٦ ؛ ١٥ ديسمبر ١٩٤١ ، جـ٥ ، رقم ٣٢٢ ، ص٥٩٧ ؛ ١٠ نوفمبر ١٩٥٨ ، مجموعة النقض ، السنة ٩ ، رقم ٢١٩ ، ص٨٩١ ؛ ١٦ يونيه ١٩٧٤ ، السنة ٢٥ ، رقم ١٢٧ ، ص٥٩٦ ؛ ٢٨ يناير ١٩٨٧ ، السنة ٣٨ ، رقم ٢١ ، ص١٤٤ .

(٢) وحرية النيابة العامة غير مقيدة إذا كان مختلس المال هو نفس مالكه ، فمن باب أولى لا تتقيد إذا كان المختلس غير المالك .

الحجز أو الدائن المرتهن ، وكلاهما لا تربطه بالمتهم الصلة العائلية التى تبرر الخروج على حرية النيابة فى تحريك الدعوى الجنائية . هذا فضلاً عن أن هذه الجرائم ليست سرقة بالمعنى الدقيق ، وإن كان المشرع قد اعتبرها « فى حكم السرقة » ، ولذلك فطبيعتها مختلفة عن طبيعة جرائم الاعتداء على المال .

ولا يسرى القيد الوارد فى المادة ٣١٢ع على جرائم أخرى تقع بين الأزواج والأصول والفروع متى كانت تختلف فى طبيعتها عن جريمة السرقة ، مثال ذلك جرائم الاتلاف (١) أو التخريب أو الحريق العمد أو التزوير (٢) أو إعطاء شيكات بدون رصيد ، ولو وقعت إضراراً بالزوج أو الأصل أو الفرع .

ثالثا : أحكام القيد :

القيد الذى قررته المادة ٣١٢ من قانون العقوبات هو قيد إجرائى ، ليس من شأنه المساس بالصفة الاجرامية للفعل . فالفعل يظل على وصفه غير المشروع من الناحية الجنائية ، فيسأل عنه كل من ساهم فى ارتكابه دون قيد أو شرط ، ما لم يكن أحد المساهمين يرتبط بالمجنى عليه فى السرقة بالرابطة التى حددها القانون. ويعنى ذلك أن الاستفادة من القيد تقتصر على من ذكرهم النص على سبيل الحصر فاعلين كانوا أو شركاء ، فلا يستفيد منه غيرهم ممن ساهم معهم فى الجريمة . يترتب على ذلك أنه إذا تعدد المساهمون فى السرقة، فلا يستفيد من القيد إلا من تربطه بالمجنى عليه الصلة التى يتطلبها المشرع .

---

(١) قارن مع ذلك نقض ٢١ ديسمبر ١٩٨٣ ، مجموعة النقض ، السنة ٣٤ ، رقم ٢١٤ ، ص١٠٧٠ ، وفيه قررت المحكمة مد القيد الوارد فى المادة ٣١٢ع إلى جريمة إتلاف السندات ، ولو كانت تحت يد الغير ، لوقوعها كالسرقة إضراراً بحق أو مال من ورد ذكرهم بذلك النص .

(٢) نقض ١٩ فبراير ١٩٣٤ ، مجموعة القواعد ، جـ٣ ، رقم ٢٠٩ ، ص٢٧٢ ؛ ٨ ديسمبر ١٩٥٩ ، مجموعة النقض ، السنة ١٠ ، رقم ٢٠٤ ، ص٩٩٢ ؛ ولا يسرى القيد على جريمة إخفاء الأشياء المسروقة إذا كان المخفى تربطه بالمجنى عليه فى السرقة الرابطة التى يتطلبها القانون ولم يكن قد ساهم فى جريمة السرقة ذاتها .

فإذا ساهم مع الإبن فى سرقة مال أبيه شخص أجنبى عن الأب ، اقتصرت الاستفادة من القيد على الإبن وحده ، وكان للنيابة العامة أن تحرك الدعوى الجنائية عن السرقة ضد المساهم مع الإبن ولو كان الأب المجنى عليه لم يقدم شكواه ضد الإبن .

ولا يسرى القيد إلا إذا كانت السرقة العائلية قد اقتصر ضررها على من تربطه بالمتهم صلة الزوجية أو البنوة أو الأبوة (١) . وهو ما يفترض أن المال المسروق مملوك لمن تربطه بالمتهم تلك الصلة . يترتب على ذلك أن سرقة المال الشائع بين والد المتهم وغيره ممن لا تربطهم به الصلة المذكورة لا يسرى عليها القيد . ومن باب أولى لا يسرى القيد إذا كان المال المسروق غير مملوك لوالد المتهم أو زوجه ولو كان يحوزه حيازة ناقصة ، لأن السرقة فى هذه الحالة لا تكون واقعة إضراراً به . وتطبيقًا لذلك لا يسرى القيد على السرقة التى ترتكبها زوجة الموظف العام ، أو إبنه على أموال كان زوجها أو أبوه قد حصلها باسم الدولة ولحسابها ، أو كانت قد أودعت لديه بهذه الصفة ، لأن هذه الأموال تعد مملوكة للدولة ، والسرقة الواقعة عليها من الزوجة أو الإبن لا تعد واقعة إضرار بالزوج أو بالأب ، ولو كانت موجودة فى منزل الأسرة وقت سرقتها .

ويسرى على القيد الأحكام الاجرائية التى تسرى على الشكوى والواردة فى قانون الإجراءات الجنائية ، وأهمها إنقضاء الحق فى الشكوى بعد مرور ثلاثة أشهر من يوم علم المجنى عليه بالجريمة ومرتكبها ، وبموت المجنى عليه ما لم تكن الوفاة قد حدثت بعد تقديم الشكوى . ويحكم بعدم قبول الدعوى الجنائية إذا رفعت من النيابة العامة دون شكوى من المجنى عليه .

وللمجنى عليه أن يتنازل عن الدعوى فى أى حالة كانت عليها، ويقتصر أثر التنازل على من تربطه بالمجنى عليه الصلة التى يتطلبها القانون.

---

(١) ويستفاد هذا من تطلب القانون أن تكون السرقة قد ارتكبت من المتهم « إضراراً بزوجه أو زوجته أو أصوله أو فروعه » .

ويعنى ذلك أن التنازل لا أثر له على غيره من المساهمين الذين لا تربطهم به تلك الصلة . فتظل الدعوى قائمة بالنسبة لهم رغم التنازل الذى حدث بالنسبة إلى أحدهم (١) .

كما أن للمجنى عليه أن يوقف تنفيذ الحكم النهائى الصادر على المحكوم عليه الذى تربطه به الصلة التى يتطلبها القانون دون غيره من المحكوم عليهم . ويترتب على إيقاف تنفيذ الحكم إنقضاء العقوبة أو الجزء المتبقى منها دون تنفيذ .

---

(١) نقض ٨ أكتوبر ١٩٥٦ ، مجموعة النقض ، السنة ٧ ، رقم ٢٧٣ ، ص١٠٠١ .

الفصل الثالث

الجرائم الملحقة بالسرقة

تمهيد وتقسيم:

الجرائم الملحقة بالسرقة ليست سرقة بالمعنى المتقدم ، إذ يتخلف فيها أحد أركان السرقة ، أو أحد الشروط اللازمة لتحقق هذا الركن . ومع ذلك ترتبط هذه الجرائم بالسرقة من ناحية كونها جرائم اعتداء على المال ، تدفع إليها نية الإثراء . وقد اعتد المشرع بهذه الرابطة عندما ألحق هذه الطائفة من الجرائم بالسرقة ، معتبراً بعضها فى حكم السرقة من حيث العقوبة .

ونقتصر على دراسة أهم الجرائم التى وردت فى باب السرقة ، وقد نص عليها المشرع فى المواد من ٣٢٣ إلى ٣٢٧ من قانون العقوبات .

المبحث الأول

اختلاس الأشياء المحجوز عليها

نصت على هذه الجريمة المادة ٣٢٣ من قانون العقوبات بقولها « اختلاس الأشياء المحجوز عليها قضائياً أو إدارياً يعتبر فى حكم السرقة ولو كان حاصلاً من مالكها . ولا تسرى فى هذه الحالة أحكام المادة ٣١٢ من هذا القانون المتعلقة بالاعفاء من العقوبة » .

تختلف جريمة اختلاس الأشياء المحجوز عليها عن جريمة السرقة ، فى إمكان وقوعها من المالك على الأشياء المملوكة له (١) ، بينما لا تقع جريمة السرقة إذا كان المال مملوكاً للمتهم . لذلك اعتبر المشرع اختلاس الأشياء

---

(١) وقد حرص المشرع على بيان ذلك فى عبارة « ... ولو كان حاصلاً من مالكها » ، التى تفيد إمكان اختلاس الأشياء المحجوز عليها من مالك هذه الأشياء ، ومن غير المالك لها إذا تخلف بالنسبة له أحد أركان السرقة ، راجع نقض ١٢ ديسمبر ١٩٣٨ ، مجموعة القواعد القانونية جـ٤ ، رقم ٣٠٢ ، ص٣٩٠ .

المحجوز عليها ، فى حكم السرقة ، . لتخلف أحد أركان السرقة فيها . لكن إذا توافرت أركان السرقة ، وكان اختلاس الأشياء المحجوز عليها قد وقع من غير مالكها ، كانت الجريمة سرقة عادية .

وتكمن علة تجريم اختلاس الأشياء المحجوز عليها فيما يمثله هذا الاختلاس من إخلال بالاحترام الواجب لأوامر السلطة العامة التى أوقعت الحجز . ومن هذه الناحية تبدو الجريمة أقرب إلى جرائم الاعتداء على السلطات العامة (١) . كما أن اختلاس الأشياء المحجوز عليها يضر بحقوق الدائنين ، التى وقع الحجز من أجل توفير ضمانات الوفاء بها . وهذه الناحية هى التى غلبها المشرع حين اعتبر الجريمة من الجرائم التى تحصل لآحاد الناس ، وألحقها بجرائم السرقة ، بحسبانها تشكل اعتداءً على الحقوق المالية للدائنين الحاجزين (٢) .

وندرس أركان جريمة اختلاس الأشياء المحجوز عليها ، ثم نبين عقوبتها .

المطلب الأول

الأشياء المحجوز عليها

يكون الشئ محجوزاً عليه ، إذا تم توقيع الحجز عليه ، طبقاً للأوضاع التى يقررها القانون . لذلك يقتضى تحديد محل الجريمة أن نبين معنى الحجز ، والقواعد التى تحكمه وجوداً أو إنقضاءً .

أولاً : معنى الحجز :

حجز المال هو وضعه تحت يد السلطة العامة ، بقصد منع حائزه من

---

(١) راجع نقض ٢١ نوفمبر ١٩٣٨ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٤ ، رقم ٢٧٩ ، ص٣٥٢ ؛ ٢٩ نوفمبر ١٩٤٣ ، جـ٦ ، رقم ٢٦٨ ، ص٣٤٣ .

(٢) راجع نقض ٢٧ فبراير ١٩٥١ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٢ ، رقم ٢٥٩ ، ص٦٨١ .

التصرف فيه ، إضراراً بحقوق من أوقع الحجز من الدائنين . وجوهر الحجز هو وضع المال تحت يد السلطة العامة ، بهدف منع التصرف فيه ، وتخصيصه للوفاء بحقوق الحاجزين . والحجز عمل يصدر عن السلطة العامة ، ومن ثم يوقعه من يمثلها من الموظفين المختصين بالقيام بهذا العمل . ويوقع الحجز على مال معين ، ينبغي تحديده في محضر الحجز تحديداً نافياً للجهالة ، وإلا انتفت فكرة الحجز ذاتها .

ولا أهمية لكون الحجز قضائياً أمرت به السلطة القضائية ، أو إدارياً وقعته جهة الادارة ضماناً لاستيفاء دين مقرر لها على المحجوز عليه .

ثانياً : وجود الحجز :

يعتبر الحجز موجوداً من الناحية القانونية إذا توافرت أركانه ، كما أن الحجز ينتفي ، ولا تقوم بالتالي الجريمة ، إذا تخلف أحد أركانه .

ويلزم لقيام الحجز أن يوقعه موظف يختص بتوقيع الحجوز كمحضر أو صراف . فإذا كان من أوقع الحجز لا يختص أصلاً بذلك ، فلا يكون للحجز وجود (١) . وعدم الاختصاص الذي ينفي وجود الحجز هو عدم الاختصاص النوعي ، أما عدم الاختصاص المكاني بتوقيع الحجز فلا ينفي وجوده ، وإن كان يؤدي إلى بطلانه .

كما يلزم لقيام الحجز أن تعين الأشياء المحجوزة تعييناً نافياً للجهالة ، بإثباتها في محضر الحجز ، فإذا لم يثبت الشئ في محضر الحجز ، لا يعتبر محجوزاً عليه .

ويلزم لقيام الحجز أن يعلم به المحجوز عليه بأي وسيلة سواء عن طريق إعلانه به على الوجه الذي يحدده القانون أو عن أي طريق آخر (٢) . وعدم

---

(١) نقض ١٧ فبراير ١٩٤١ ، مجموعة القواعد ، جـ٥ ، رقم ٢١٠ ، ص٣٩٨ ؛ ٢٢ أكتوبر ١٩٥١ ، مجموعة النقض ، السنة ٣ ، رقم ٤١ ، ص١٠٢ .

(٢) نقض ١٥ فبراير ١٩٤٣ ، مجموعة القواعد ، جـ٦ ، رقم ١١١ ، ص١٦١ ؛ ٦٤ يونيه ١٩٥٥ ، مجموعة النقض ، السنة ٦ ، رقم ٣١٣ ، ص١٠٦٦ .

إعلان المحجوز عليه بالحجز رسميًا لا ينفى وجوده ، وإن كان يؤدى إلى بطلانه . ويظل الحجز قائماً وواجب الاحترام رغم عدم إعلانه إلى المحجوز عليه فى الميعاد القانونى إلى أن يصدر حكم يقضى ببطلانه (١) .

يعتبر الحجز قائمًا ولو لم يعين حارس على الأشياء المحجوزة ، فليس من أركان الحجز تعيين حارس على الشئ المحجوز . فطبقاً لقانون المرافعات « تصبح الأشياء محجوزة بمجرد ذكرها فى محضر ولو لم يعين حارس » .

وإذا توافرت أركان الحجز ، كان واجب الاحترام باعتباره عمل السلطة العامة ، ولو انتفى شرط من شروط صحته . فقيام جريمة اختلاس الأشياء المحجوز عليها يتطلب وجود الحجز ، وهو يوجد بتوافر أركانه ، لكنه لا يتطلب فى هذا الحجز أن يكون مستوفياً لشروط صحته . ومؤدى ذلك أن تقوم الجريمة متى وجد الحجز ، ولو انتفى أحد شروط صحته ، ويظل الحجز منتجاً لآثاره ، ولو كان مشوباً بما يبطله ، طالما لم يصدر حكم من جهة الاختصاص ببطلانه (٢) . وتطبيقًا لذلك لا يحول دون إدانة المتهم فى جريمة اختلاس الأشياء المحجوزة ادعاؤه بطلان الحجز متى توافرت أركان الجريمة (٣) . وإذا

---

(١) نقض ٢٧ نوفمبر ١٩٨٦ ، مجموعة النقض ، السنة ٣٧ ، رقم ١٨٧ ، ص٩٨٢ . ويعد الدفع بعدم العلم بيوم البيع من الدفوع الموضوعية الجوهرية لما يستهدفه من نفى عنصر من عناصر الجريمة لا تقوم بدونه ويتعين على المحكمة أن تتناوله بالرد وإلا كان حكمها قاصراً .

(٢) نقض ٩ نوفمبر ١٩٤٢ ، مجموعة القواعد ، جـ٦ ، رقم ١٢ ، ص١٤ ؛ ١٩ مايو ١٩٦٤ ، مجموعة النقض ، السنة ١٥ ، رقم ٨٢ ، ص٤٢١ ؛ ١١ يونيه ١٩٨٤ ، السنة ٣٥ ، رقم ١٣١ ، ص٥٨١ .

(٣) وقد قضى بأن الادعاء ببطلان الحجز الموقع على المزروعات لتوقيعه عليها قبل الأوان لا يبرر الاعتداء على الحجز ، نقض ٢٢ فبراير ١٩٤٢ ، مجموعة القواعد ، جـ٦ ، رقم ١٢٠ ، ص١٧٠ . كما أن الادعاء ببطلان الحجز لتوقيعه بحضور شاهد واحد بدلاً من شاهدين لا ينفى الجريمة ، نقض ٦ أكتوبر ١٩٥٩ ، مجموعة النقض ، السنة ١٠ ، رقم ١٦٢ ، ص٧٥٨ . وقضى بأن مخالفة الاجراءات المقررة للحجز أو لبيع المحجوزات لا تبيح اختلاس هذه المحجوزات بل الواجب دائمًا احترام الحجز ولو كان قد وقع باطلاً ،=

صدر حكم ببطلان الحجز من جهة الاختصاص ، فليس من شأن هذا الحكم أن يمحو جريمة اختلاس الأشياء المحجوزة التى ارتكبت قبل صدوره (١) . فالحجز الباطل واجب الاحترام حتى يقضى ببطلانه ، وعلى من يدعى بطلان الحجز أن يلجأ إلى القضاء مطالباً بإبطاله . لكن لا يجوز له تذرعاً ببطلان الحجز أن يختلس المال المحجوز عليه ، لأن فى ذلك مخالفة صريحة لواجب الاحترام الذى يقتضيه الحجز باعتباره عمل السلطة العامة (٢) .

ثالثا : إنقضاء الحجز :

إذا انقضى الحجز ، أصبح التصرف فى المال المحجوز عليه لا يشكل جريمة ، متى كان قد تم بعد تحقق سبب الإنقضاء . أما إذا كان التصرف فى المال قد تم قبل إنقضاء الحجز ، فإن الجريمة تقوم ، ولا يؤثر فى قيامها تحقق أحد الأسباب التى تؤدى إلى إنقضاء الحجز .

وأسباب إنقضاء الحجز يمكن تقسيمها إلى نوعين :

أ- أسباب مباشرة تنهى الحجز ذاته ، وأهمها بيع المال المحجوز عليه وفاءً لحق الحاجز ، ونزول الحاجز عن الحجز الذى أوقعه ، وصدور حكم ببطلان الحجز قبل وقوع الاختلاس ، واعتبار الحجز كأن لم يكن إذا لم يتم البيع خلال ثلاثة أشهر من تاريخ توقيعه دون وقف مبرر ، فلا تقوم الجريمة إذا وقع الفعل بعد هذا التاريخ (٣) .

ب- أسباب غير مباشرة ترد على الدين الذى أوقع الحجز استيفاء له فتنهيه . ويترتب عليها بالضرورة إنقضاء الحجز ، وأهمها سداد المحجوز عليه

= نقض ١٠ يناير ١٩٣٨ ، مجموعة القواعد ، جـ٤ ، رقم ١٤٨ ، ص١٤١ ؛ وبأن من يدعى بطلان الحجز عليه أن يرفع أمر ذلك للقضاء ، لا أن يخل بالحجز ويختلس الأشياء المحجوزة . فإذا أقدم على اختلاسها فجريمة اختلاسها تتحقق حتماً ، نقض ١٣ فبراير ١٩٣٣ ، مجموعة القواعد ، جـ٣ ، رقم ٨٨ ، ص١٣٣ .

(١) نقض ٥ فبراير ١٩٧٣ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٤ ، رقم ٢٩ ، ص١٢٦ .

(٢) نقض ٩ نوفمبر ١٩٤٢ ، مجموعة القواعد ، جـ٦ ، رقم ١٢ ، ص١٤ .

(٣) راجع نقض ٤ فبراير ١٩٨٠ ، مجموعة النقض ، السنة ٣١ ، رقم ٣٥ ، ص١٧٢ .

قيمة الدين أو قيمة المحجوزات حسب تقديرها فى محضر الحجز ، قبل اليوم المحدد للبيع ، وقبل أن يرتكب فعل الاختلاس (١) . أما إذا كان السداد لاحقًا على الاختلاس ، فلا أثر له على الجريمة ولا يحول دون قيامها (٢) . كما ينقضى الحجز بسائر أسباب إنقضاء الالتزامات التى تماثل الوفاء بالدين ، والتى يمتنع معها المطالبة بالدين الذى وقع الحجز من أجله (٣) .

المطلب الثانى

الاختلاس

مدلول الاختلاس فى جريمة اختلاس الأشياء المحجوز عليها أوسع من مدلوله فى جريمة السرقة . فالاختلاس هنا يقصد به كل فعل يكون من شأنه عرقلة التنفيذ على المال (٤) . ولا يتطلب القانون أن يترتب على فعل المتهم عرقلة التنفيذ فعلاً ، وإنما يكفى أن يكون من شأنه ذلك . ولا يلزم لقيام جريمة اختلاس الأشياء المحجوزة أن يقوم المتهم بتبديد المال أو التصرف فيه ، بل يكفى أن يأتى من الأفعال ما يكون من شأنه عرقلة التنفيذ ، ولو كانت الأشياء المحجوزة باقية على حالها لم يحدث فيها أى تبديد .

فالاختلاس إذا كان يتحقق بتبديد المال أو التصرف فيه ، فإنه يتحقق بوضع العوائق فى سبيل تنفيذ الحجز ، كما لو انتزع المتهم المال المحجوز عليه من يد حارسه خلسة أو عنوة ، أو نقل الشئ من مكانه إلى مكان آخر يجهله الحارس بحيث لا يتمكن من تقديمه للبيع (٥) ، أو تغييب المتهم فى اليوم

---

(١) نقض ١٣ مارس ١٩٦٧ ، مجموعة النقض ، السنة ١٨ ، رقم ٧٢ ، ص٣٩٠ .

(٢) نقض ١٦ نوفمبر ١٩٤٢ ، مجموعة القواعد ، جـ٦ ، رقم ١٨ ، ص٢٠ .

(٣) راجع نقض ٧ ديسمبر ١٩٣١ ، مجموعة القواعد ، جـ٢ ، رقم ٣٠٠ ، ص٣٦٥ .

(٤) نقض ٢١ نوفمبر ١٩٣٨ ، مجموعة القواعد ، جـ٤ ، رقم ٢٧٩ ، ص٣٥٢ ؛ ٨ يناير ١٩٥١ ، مجموعة النقض ، السنة ٢ رقم ١٨٠ ، ص٧٤٣ .

(٥) نقض ٣٠ ابريل ١٩٣٤ مجموعة القواعد ، جـ٣ ، رقم ٢٣٩ ، ص٣٢٢ .

المحدد للبيع عن محل الحجز حتى لا يجد المحضر من يقدم له الأشياء المحجوزة لبيعها ، أو امتنع المحجوز عليه عن تسليم الشئ الذى أوقع عليه الحجز إلى الحارس الذى عين عليه بعد توقيع الحجز .

وقد يتخذ الاختلاس صورة إجراء قضائى لم يلجأ إليه المدين المحجوز عليه إلا ليستتر وراء القانون ، بقصد عرقلة إجراءات التنفيذ على المحجوزات ، ووضع العوائق التى تؤدى إلى ضياع حق الدائن الحاجز ، من ذلك تواطؤ المدين المحجوز عليه مع آخر على توقيع حجز جديد على المال المحجوز عليه من قبل ، سواء كان الحجز حقيقياً أو صورياً (١) .

ويعد اختلاساً إتلاف المال المحجوز عليه ، سواء حصل من المالك أو من غيره ، بقصد عرقلة التنفيذ ، إذ يترتب على ذلك جعل التنفيذ مستحيلاً . ويستوى لقيام الجريمة أن يكون إتلاف المال المحجوز عليه كلياً أو جزئياً ، إذا كان ما تبقى من المال بعد الإتلاف الجزئى لا يكفى لحصول الدائن الحاجز على حقه كاملاً ، إذ يعد فعل المتهم فى هذه الحالة عرقلة للتنفيذ .

وفعل الاختلاس قد يقع على أصل المال المحجوز عليه ، كما قد يقع على نتاج هذا المال ، مثل نتاج الماشية أو الأرض الزراعية أو الأشجار المحجوز عليها . فإذا وقع الاختلاس على نتاج المال المحجوز عليه ، قامت الجريمة (٢) .

لكن لا يعد من قبيل الاختلاس استرداد المحجوز عليه ماله لمجرد استعماله فيما خصص له أو الانتفاع به ثم رده ، لأن الحجز لا يحرم مالك الشئ أو صاحب حق الانتفاع به من حقه فى الانتفاع ، كما أن الانتفاع بالشئ ليس من شأنه عرقلة التنفيذ عندما يحل الموعد المحدد له . ولا يعد اختلاساً

---

(١) نقض ١٥ فبراير ١٩٣٧ ، مجموعة القواعد ، جـ٤ ، رقم ٥٠ ، ص٤٨ ؛ ٢٥ ديسمبر ١٩٤٤ ، جـ٦ ، رقم ٤٣٩ ، ص٥٧٤ ، ١٣ ديسمبر ١٩٧٩ ، مجموعة النقض ، السنة ٣٠ ، رقم ٢٠٢ ، ص٩٤٧ .

(٢) نقض ١٥ فبراير ١٩١٩ ، المجموعة الرسمية ، السنة ٢٠ ، رقم ٧١ ، ص٨٧ .

نقل الشئ من مكانه إلى مكان آخر لحفظه وصيانته إلى أن يحل اليوم المحدد للبيع. كما لا يتحقق الاختلاس إذا ثبت عجز المتهم عن تقديم الشئ يوم البيع لهلاكه بسبب أجنبى لا دخل لإرادته فيه (١) .

المطلب الثالث

الركن المعنوى

جريمة اختلاس الأشياء المحجوز عليها جريمة عمدية ، يتخذ ركنها المعنوى صورة القصد الجنائى . والقصد المتطلب لقيامها هو القصد الخاص الذى يفترض توافر القصد العام .

أولاً : القصد العام :

يتحقق القصد العام بعلم المتهم بتوقيع الحجز على ماله ، واتجاه ارادته إلى إتيان الفعل الذى قام به الاختلاس . والعلم بالحجز يجب أن يكون علماً يقينياً لا مفترضاً ، كما لا يقوم مقام العلم اليقينى استطاعة العلم ووجوبه . لذلك يلزم أن يثبت حكم الادانة توافر علم المتهم بالحجز بأى طريقة من الطرق . ولا يغنى عن إثبات العلم اليقينى حصول إعلان رسمى للمتهم بالحجز ، فهذا الاعلان لا يعنى بالضرورة أنه قد علم بالحجز ، وإنما هو مجرد قرينة على العلم يجوز إثبات عكسها ، إذا أثبت المتهم أنه لم يعلم بالحجز على الرغم من حصول الاعلان ولم يكن الاعلان قد تم لشخصه وإنما فى مواجهة تابع له (٢). وبدهى أن علم المتهم بالحجز يكون متحققاً ، ولو لم يعلن به رسمياً ، متى ثبت أن الحجز قد حصل فى مواجهته .

---

(١) نقض ٤ يونيه ١٩٧٢ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٣ ، رقم ١٩٧ ، ص٨٧٩ .

(٢) نقض ٢٤ نوفمبر ١٩٤١ ، مجموعة القواعد ، جـ٥ ، رقم ٣١٢ ، ص٥٩٠ ؛ ٧ يونيه ١٩٤٣ ، جـ٦ ، رقم ٢١٥ ، ص٢٨٧ ؛ ٢٠ يناير ١٩٤٨ ، جـ٧ ، رقم ٥١٧ ، ص٤٧٤ ؛ ٣ مارس ١٩٧٤ ؛ مجموعة النقض ، السنة ٢٥ ، رقم ٤٧ ، ص٢١١ ؛ ٢٧ نوفمبر ١٩٨٦ ، السنة ٣٧ ، رقم ١٨٧ ، ص٩٨٢ .

وإذا دفع المتهم بانتفاء بقيام الحجز ، وجب على المحكمة أن تمحص هذا الدفع وترد عليه رداً مدعماً بالدليل . فإن ظهر لها عدم جديته ، تعين عليها إثبات العلم بأدلة سائغة مؤدية إلى إدانته . ولا يعيب الحكم أن يقرر إدانة المتهم لثبوت علمه بالحجز ، دون التدليل على ذلك من واقع أوراق رسمية تشهد به، متى كانت المحكمة قد أثبتت هذا العلم بأى وسيلة (١) .

وإذا ثبت جهل المتهم بقيام الحجز ، انتفى القصد الجنائى لديه . كما ينتفى القصد الجنائى إذا وقع المتهم فى غلط يتعلق بالواقع ، كما لو اعتقد المدين بحسن نية أن الدائن قد رضى بالتنازل عن الحجز أو عن الدين ، فتصرف فى الأشياء المحجوز عليها بناء على هذا الاعتقاد . وقد ينتفى القصد للجهل أو الغلط فى تفسير قواعد التنفيذ ، كما لو اعتقد المتهم حين تصرف فى المحجوزات زوال الحجز بعد إلغاء أمر الأداء الذى وقع الحجز تنفيذاً له (٢) .

ثانياً : القصد الخاص :

يتمثل القصد الخاص فى نية عرقلة التنفيذ ، أو نية وضع العوائق فى سبيل منع التنفيذ . فإذا كان المتهم يستهدف من فعله وضع العوائق التى تعرقل إجراءات التنفيذ على المال المحجوز عليه ، وتؤدى إلى ضياع حق الدائن الحاجز كله أو بعضه ، قامت بهذا الفعل جريمة اختلاس الأشياء المحجوز عليها لتوافر نية عرقلة التنفيذ لدى المتهم . أما إذا كان المتهم يستهدف من فعله غرضاً آخر ، غير منع التنفيذ أو عرقلته ، انتفت فى حقه هذه النية ، ولا تقوم الجريمة بفعله . مثال ذلك الاستيلاء على المال المحجوز بقصد استعماله ثم رده قبل اليوم المحدد للتنفيذ ، أو نقل المالك الأشياء المحجوز عليها من مكانها إلى مكان آخر ، للمحافظة عليها من التلف أو الضياع ، بعد إخطار الحارس بالمكان الذى وضعت فيه .

---

(١) نقض ٦ يونيه ١٩٥٥ ، مجموعة النقض ، السنة ٦ ، رقم ٣١٣ ، ص١٠٦٦ .

(٢) نقض ١٥ مارس ١٩٦٠ ، مجموعة النقض ، السنة ١١ ، رقم ٥٣ ، ص٢٧٠ . فالجهل هنا كان بقاعدة غير جنائية ، ومن ثم يكون من شأنه نفى القصد الجنائى ، أما الجهل بقاعدة جنائية فلا ينفى القصد ، كما لو ادعى المتهم جهله بأن القانون يعاقب على التصرف فى الأشياء المحجوز عليها .

وإذا توافر القصد لدى المتهم ، فلا عبرة بالبواعث التى دفعته إلى اختلاس المال المحجوز عليه ، فيستوى أن يكون باعثه على ذلك الانتقام من الدائن الحاجز ، أو رغبته فى استرداد ماله لعزمه على الوفاء بحق الدائن الحاجز فيما بعد ، أو خوفه على ماله من الهلاك بين يدى الحارس المعين عليه لاهماله فى حفظه وصيانته .

ولا ينتفى القصد الجنائى إذا قام المتهم بسداد قيمة الدين الذى وقع الحجز من أجله ، أو قيمة المحجوزات حسب تقديرها فى محضر الحجز بعد ارتكاب جريمته ، لأن السداد اللاحق على فعل الاختلاس ليس من شأنه أن ينفى القصد الجنائى (١) .

المطلب الرابع
العقوبة

اختلاس الأشياء المحجوز عليها فى حكم السرقة من حيث العقوبة . ويعنى ذلك أن جميع أحكام عقوبة السرقة تطبق على جريمة اختلاس الأشياء المحجوزة ، عدا ما استثناه المشرع صراحة من هذه الأحكام . فيعاقب على الجريمة بعقوبة السرقة البسيطة وهى الحبس مع الشغل مدة لا تجاوز سنتين . وتشدد عقوبتها إذا توافر ظرف من الظروف المشددة لعقوبة السرقات المعدودة من الجنح ، كما يمكن أن يتغير وصف الجريمة إلى جناية تبعًا للظروف التى وقعت فيها ، كما لو حدث الاختلاس بإكراه أو ليلاً وكان أحد الجناة يحمل سلاحاً (٢) . وتعتبر هذه الجريمة مماثلة للسرقة فى تطبيق أحكام العود طبقًا

---

(١) نقض ١٦ نوفمبر ١٩٤٢ ، مجموعة القواعد ، جـ٦ ، رقم ١٨ ، ص٢٠ ، ٣٠ ديسمبر ١٩٨٥ ، مجموعة النقض ، السنة ٣٦ ، رقم ٢٢٠ ، ص١١٨٥ .

(٢) راجع نقض ٢٥ أكتوبر ١٩٤٨ ، مجموعة القواعد ، جـ٧ ، رقم ٦٦٦ ، ص٦٣٣ . يؤيد ذلك ما ورد فى تعليقات الحقانية على هذه الجريمة من أن « النص الجديد جعل هذا الفعل جريمة من نوع خاص معاقباً عليها بالعقوبات المقررة للسرقة على اختلاف أنواع هذه العقوبات » .

للمادة ٣/٤٩ من قانون العقوبات (١) . ويعاقب على الشروع فيها إذا كانت جنحة وفقاً لنص المادة ٣٢١ من قانون العقوبات .

لكن المشرع استبعد من أحكام العقاب على السرقة الحكم الخاص بتعليق تحريك الدعوى الجنائية على شكوى المجنى عليه طبقًا لنص المادة ٣١٢ من قانون العقوبات ، فلا يسرى هذا الحكم على جريمة اختلاس الأشياء المحجوز عليها . ويعنى ذلك أنه إذا اختلس المتهم مالاً محجوزاً عليه مملوكاً لزوجه أو أحد أصوله أو فروعه ، فإن النيابة العامة لا تتقيد بشكوى من الزوج أو الأصل أو الفرع مالك المال ، وإنما يكون لها أن تحرك الدعوى الجنائية عن جريمة اختلاس الأشياء المحجوز عليها دون انتظار تقديم شكوى من مالك المال المحجوز عليه ، ولا يكون لهذا الأخير أن يتنازل عن شكواه أو يوقف تنفيذ الحكم النهائى الصادر على مرتكب الجريمة .

ويفسر استبعاد تطبيق حكم المادة ٣١٢ من قانون العقوبات ، على جريمة اختلاس الأشياء المحجوز عليها ، بأن الاعتداء فيها لا يقتصر على مالك المال الذى تربطه بالمتهم صلة الزوجية أو القرابة ، وإنما يتعداه إلى الدائن الحاجز الذى لا تربطه بالمتهم تلك الصلة ، وإلى السلطة العامة التى أوقعت الحجز . لذلك إذا توافرت صلة الزوجية أو القرابة بين المتهم من ناحية ومالك المال والدائن الحاجز من ناحية أخرى ، كما لو اختلس الإبن مالاً مملوكًا لأبيه حجزت عليه أمه (٢) ، كان للنيابة العامة أن تحرك الدعوى الجنائية دون توقف على شكوى من مالك المال أو الدائن الحاجز رغم صلتهما بالمتهم ، لأن اختلاس المال المحجوز عليه يخل فى هذه الحالة بالاحترام الواجب للحجز باعتباره عمل السلطة العامة .

---

(١) نقض ٢٩ نوفمبر ١٩٤٣ ، مجموعة القواعد ، جـ٦ ، رقم ٢٦٨ ، ص٣٤٣ .

(٢) نقض ٣٠ أكتوبر ١٩٣٠ ، مجموعة القواعد ، جـ٢ ، رقم ٧٤ ، ص٦٥ ؛ ١٠ ديسمبر ١٩٤٥ ، جـ٧ ، رقم ٢٧ ، ص٢٠ .

المبحث الثانى

اختلاس الأشياء المرهونة

نصت على هذه الجريمة المادة ٣٢٣ مكرراً من قانون العقوبات بقولها «ويعتبر فى حكم السرقة كذلك اختلاس الأشياء المنقولة الواقع ممن رهنها ضماناً لدين عليه أو على آخر . ولا تسرى فى هذه الحالة أحكام المادة ٣١٢ من هذا القانون إذا وقع الاختلاس إضراراً بغير من ذكروا بالمادة المذكورة » . يحمى المشرع بهذا التجريم حق الرهن باعتباره تأميناً للدائن المرتهن ، يمكنه من استيفاء حقه متقدماً على غيره من الدائنين .

ونتكلم عن أركان الجريمة وعقوبتها فيما يلى :

أولاً : أركان الجريمة :

تقع الجريمة من الراهن على منقول مملوك له ، سواء كان الراهن هو المدين ، أو غير المدين الذى رهن منقولاً مملوكًا له ضماناً لدين على شخص آخر . ويتطلب قيام هذه الجريمة توافر ثلاثة أركان .

أ- محل الجريمة : هو المنقول المرهون ، فيلزم أن تقع الجريمة على شئ منقول رهن ضمانًا لدين . والمنقول له المدلول ذاته الذى حددناه فى جريمة السرقة . لذلك فالعقار بالتخصيص يمكن أن يكون محلاً لهذه الجريمة ، وكذلك أجزاء العقار بطبيعته إذا انتزعت منه فصارت منقولاً . وتطبيقًا لذلك يرتكب الجريمة المالك الذى يرهن عقاره رهنًا حيازياً ، ثم يختلس من حيازة الدائن المرتهن العقار بالتخصيص الملحق به ، أو ينتزع من العقار المرهون بعض أجزائه .

ويلزم أن تقع الجريمة على منقول مرهون ، سواء كان الرهن مدنيًا أو تجارياً ، وسواء كان الرهن حيازياً ، تنتقل بمقتضاه حيازة المرهون إلى الدائن المرتهن ، أو غير حيازى ، تظل الحيازة فيه للمدين الراهن . وتطبيقًا لذلك يرتكب جريمة اختلاس الأشياء المرهونة المشترى لمنقول ، محمل بحق رهن لمصلحة البائع لحين سداد باقى الثمن ، إذا تصرف فى المبيع إضراراً بحق البائع المرتهن .

ولا يشترط لقيام جريمة اختلاس الأشياء المرهونة أن يكون عقد الرهن صحيحاً وفقاً لقواعد القانون المدنى . فالجريمة تتحقق باختلاس الشئ المرهون ولو كان عقد الرهن باطلاً ، لأن الرهن الباطل إذا إتخذ مظهر الرهن الصحيح يكون رهناً فعلياً ، ومن ثم يولد ثقة لدى المرتهن الذى قد يجهل سبب البطلان، ولذا وجب أن يسبغ القانون عليه حمايته .

ب- فعل الاختلاس : الاختلاس يقع من راهن الشئ المنقول ، سواء كان هو المدين أو المقترض أو كان شخصاً آخر رهن المنقول المملوك له ضماناً لدين على غيره . والاختلاس هو كل فعل من شأنه الإضرار بحقوق الدائن المرتهن . ويشمل ذلك استرداد الراهن للمال المرهون من حيازة المرتهن ، ونقله إلى مكان يجهله المرتهن ، وتسليمه إلى دائن آخر ضماناً لدين جديد ، وإتلاف المال إتلافاً كلياً أو جزئياً إذا كان ما تبقى منه لا يكفى للوفاء بحق الدائن المرتهن . ويتحقق الاختلاس ولو قدم الراهن مالاً ليحل محل المال المرهون الذى اختلسه ، كما تقوم الجريمة ولو سدد الراهن دينه بعد أن اختلس المال المرهون ، أو انقضى الرهن أو الدين لأى سبب بعد إتيان فعل الاختلاس .

جـ- الركن المعنوى : جريمة اختلاس الأشياء المرهونة عمدية ، يتخذ ركنها المعنوى صورة القصد الجنائى . والقصد المتطلب لقيامها هو القصد الخاص . ويتوافر القصد بعلم المتهم بأن المال مرهون وأن من شأن فعله المساس بحق المرتهن ، وإتجاه إرادته إلى فعل الاختلاس . ويتطلب القصد نية خاصة هى نية الإضرار بالمرتهن عن طريق حرمانه من إستيفاء حقه من المال المرهون . فإذا انتفت هذه النية ، انتفى القصد الجنائى لدى المتهم ، مثال ذلك أن يستهدف من فعله مجرد استعمال المال المرهون أو إصلاحه ثم رده إلى حيازة المرتهن . ولا عبرة بالبواعث التى حركت المتهم ، فقد يكون الانتقام من المرتهن أو الحاجة إلى ثمن الشئ المرهون أو غير ذلك .

ثانياً : العقوبة :

اختلاس الأشياء المرهونة فى حكم السرقة من حيث العقوبة ، وهو ما يعنى أن تطبق على هذه الجريمة جميع أحكام عقوبة السرقة ، سواء البسيطة أو المشددة . كما يعاقب على الشروع فيها بعقاب الشروع فى السرقة .

وقد استبعد المشرع من أحكام العقاب على السرقة الحكم الخاص بتعليق تحريك الدعوى الجنائية على شكوى المجنى عليه ، فلا يسرى هذا الحكم على جريمة اختلاس الأشياء المرهونة ، إذا كان المجنى عليه فيها غير من ذكروا فى المادة ٣١٢ من قانون العقوبات . ويعنى ذلك أنه إذا كان الاختلاس قد وقع إضراراً بغير الزوج أو أحد الأصول أو الفروع ، كما لو اختلس المتهم مالاً مملوكًا لزوجه أو أصله أو فرعه من المرتهن الذى لا تربطه به صلة زوجية أو قرابة ، فلا يعلق حق النيابة العامة فى تحريك الدعوى الجنائية عن جريمة اختلاس الأشياء المرهونة على شكوى المرتهن المجنى عليه . أما إذا كان الاختلاس قد وقع إضراراً بحق الزوج أو أحد الأصول أو الفروع ، فإن حق النيابة العامة فى تحريك الدعوى الجنائية يتوقف على تقديم شكوى من الزوج أو القريب المرتهن ، مثال ذلك أن يختلس الزوج أو الإبن مالاً مملوكًا له رهنه لمصلحة زوجه أو أبيه إضراراً بحق أى منهما على المال المرهون (١) .

وهذه التفرقة فى سريان القيد على حق النيابة العامة لها ما يبررها . فإذا كان المرتهن أجنبياً عن المتهم ، فاختلاس الشئ المرهون يقع إضراراً بشخص لا تربطه بالمتهم صلة قرابة أو زوجية ، ومن ثم لا يكون هناك مبرر لتقييد حق النيابة العامة فى تحريك الدعوى الجنائية عن الجريمة . أما حين يكون المرتهن المجنى عليه فى جريمة اختلاس الأشياء المرهونة زوجاً أو قريباً ، فإن الجريمة تقع إضراراً بحقوقه ، ومن ثم وجب أن يتقيد حق النيابة العامة بصددها بما يتقيد به إذا كان المتهم قد سرق المال المملوك لزوجه أو قريبه . وتختلف جريمة اختلاس الأشياء المرهونة فى هذه الخصوصية عن جريمة اختلاس الأشياء المحجوز عليها ، ومَرد هذا الاختلاف إلى أنه فى الجريمة الأخيرة يخل الاختلاس بحق السلطة العامة التى أوقعت الحجز .

---

(١) وغنى عن البيان أن حق النيابة العامة يتوقف على شكوى إذا ربطت صلة القرابة أو الزوجية بين المتهم وكل من المدين الراهن والدائن المرتهن . مثال ذلك أن يختلس الإبن المال المملوك لأبيه الذى رهنه لأمه .

المبحث الثالث

الاستيلاء على سيارة بدون نية التملك

تنص المادة ٣٢٣ مكرراً أولاً على أن « يعاقب كل من استولى بغير حق وبدون نية التملك على سيارة مملوكة لغيره بالحبس مدة لا تزيد على سنة وبغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تجاوز خمسمائة جنيه ، أو بإحدى هاتين العقوبتين » .

الواقع أن هذا الفعل لا يخضع لنص السرقة الذى يفترض الاعتداء على حيازة الشئ وعلى ملكيته فى ذات الوقت ، كما أنه لا يقع تحت نص آخر من نصوص التجريم ، وهو ما يعنى خروجه من نطاق التجريم والعقاب ، على الرغم من خطورته الاجتماعية التى تكشف عنها كثرة حالات الاستيلاء على سيارات مملوكة للغير بغرض استعمالها وردها بعد ذلك ، وأكثر ما يقع هذا الفعل من الأحداث والمراهقين . وقد حسم المشرع المصرى الخلاف الذى ثار حول هذا الموضوع ، وجعل من هذا الفعل جريمة خاصة من الجرائم الملحقة بالسرقة ، يمكن أن نطلق عليها « سرقة المنفعة » أو « سرقة الحيازة » .

أولاً : أركان الجريمة :

تقع الجريمة على محل حدده المشرع بأنه « سيارة مملوكة للغير » ، كما يلزم لقيامها توافر ركن مادى وركن معنوى .

أ- محل الجريمة : يلزم أن يقع الاستيلاء على وسيلة نقل يصدق عليها وصف « السيارة » بجميع أنواعها ، سواء كانت سيارة خاصة أو سيارة أجرة أو سيارة نقل ركاب أو بضائع أو أتوبيس سياحى أو مدرسى أو خاص بنقل أفراد هيئة أو طائفة معينة . ولا أهمية لحجم السيارة أو قيمتها . أما إذا كانت وسيلة النقل لا يصدق عليها وصف السيارة ، مثل الدراجة العادية أو البخارية أو العربة التى تجرها الدواب أو القارب أو السفينة أو اليخت البحرى ، فإن فعل الاستيلاء عليها لا يخضع لهذا النص .

ويلزم لقيام الجريمة أن تكون السيارة « مملوكة للغير » ، أى لغير المتهم بالاستيلاء عليها ، سواء كان هذا الغير شخصاً طبيعياً أو معنوياً . فإذا كانت

السيارة غير مملوكة لأحد فلا ترتكب الجريمة ، مثال ذلك من يستولى على سيارة تخلى عنها صاحبها بنية النزول عن ملكيتها . وإذا كانت السيارة مملوكة ملكية مشتركة بين شخصين فإن استيلاء أحدهما عليها بقصد استعمالها لا يحقق الجريمة . كما لا ترتكب الجريمة إذا كانت السيارة المملوكة للمتهم فى حيازة غيره استناداً إلى سبب قانونى ، فاستردها من حائزها متجاهلاً بذلك حقه عليها (١) . ولا تقوم الجريمة إذا استرد مالك السيارة سيارته ممن يحوزها حيازة غير مشروعة ، أو ممن استولى عليها عن طريق النصب أو خيانة الأمانة ، ففى كل هذه الأحوال تعتبر السيارة فى حيازة الغير ، لكنها لا تكون « مملوكة للغير » .

ب- الركن المادى : يتمثل الركن المادى فى الاستيلاء بغير حق على حيازة سيارة مملوكة للغير . والفرض أن الاستيلاء يقتصر على حيازة السيارة، فلا تتوافر لدى المستولى نية التملك ، وإلا قامت جريمة السرقة العادية . فالاعتداء فى هذه الجريمة يقع على الحيازة دون الملكية ، ولذلك أطلقنا على هذه الجريمة تعبير « سرقة الحيازة » .

والاستيلاء على الحيازة يفترض سلب حيازة السيارة من المجنى عليه وإنشاء حيازة جديدة للمتهم ، ويستوى أن يكون المجنى عليه هو مالك السيارة أو مجرد حائز لها ، كما لو كان مستأجراً للسيارة أو مستعيراً لها أو كانت مودعة لديه لحفظها أو لحراستها أو لإصلاح خلل فيها .

وإذا لم يتحقق سلب للحيازة ، فلا تقوم جريمة الاستيلاء على السيارة ، كما لو كان المتهم يحوز السيارة حيازة مشروعة بوصفه مستأجراً أو مستعيراً لها أو مودعاً لديه ، ثم انتهت مدة الإجارة أو العارية أو الوديعة ، لكنه رفض رد السيارة إلى مالكها واستمر فى الاحتفاظ بها واستعمالها بغير رضاء مالكها . كما لا يتحقق معنى الاستيلاء إذا كان تسليم السيارة قد تم برضاء مالكها إلى شخص لا يحق له استعمالها ، ولو استعملها بغير رضاء مالكها ، فلا يرتكب

---

(١) مثال ذلك أن يؤجر المالك سيارته أو يعيرها للغير أو يودعها عنده لأجل معين ، ثم يستولى عليها قبل أن يحل أجل استردادها من حائزها .

هذه الجريمة صاحب الجراج الذى يتسلم السيارة لحراستها أو الميكانيكى الذى يتسلم السيارة من مالكها لإصلاحها إذا استعمل أحدهما السيارة دون إذن مالكها، فالجريمة ليست فى استعمال سيارة مملوكة للغير بدون حق ، وإنما جوهر الجريمة هو « الاستيلاء بغير حق على حيازة سيارة مملوكة للغير » (١).

والاستيلاء على السيارة لا يقتصر مدلوله على « الاختلاس » الذى تقوم به جريمة السرقة ، بل أن له فى خصوص هذه الجريمة مدلولاً يتسع لكل الحالات التى يكون فيها تسليم السيارة إلى المتهم قد تم دون رضاء صحيح من مالكها أو صاحب الحق فى استعمالها . فمن يستعمل طرقًا احتيالية ليتسلم السيارة المملوكة للغير بقصد استعمالها ثم ردها دون أن تتوافر لديه نية تملكها، تقوم فى حقه جريمة الاستيلاء على سيارة مملوكة للغير بدون حق (٢) .

والاستيلاء على سيارة مملوكة للغير لا يحقق الجريمة إلا إذا كان « بغير حق » ، وهو يكون كذلك إذا لم يكن للمتهم أى سند قانونى يخوله الاستيلاء على حيازة السيارة المملوكة للغير . أما إذا كان المتهم يستند إلى سبب قانونى يخوله أخذ السيارة من مالكها ، كما لو كان مرتهناً أو مستأجراً أو مستعيراً للسيارة أو كان قد عيّن حارساً قضائياً عليها ، فإن الاعتداء على حيازة الغير الذى تفترضه هذه الجريمة ينتفى ، ويكون الاستيلاء على السيارة قد تم بحق أى طبقاً للقانون .

جـ- الركن المعنوى : جريمة الاستيلاء بغير حق على سيارة مملوكة للغير جريمة عمدية ، يتخذ ركنها المعنوى صورة القصد الجنائى . وهو قصد عام لأن نية التملك تنتفى لدى المتهم فى هذه الجريمة . فإذا توافرت نية

---

(١) لو كان المشرع قد قصد تجريم مجرد استعمال السيارة المملوكة للغير بدون وجه حق ، لكان قد نص على ذلك صراحة بقوله « كل من استولى أو استعمل بغير حق سيارة مملوكة لغيره ... » .

(٢) وفى هذه الحالة لا تقوم جريمة النصب رغم استعمال الطرق الاحتيالية لحمل الغير على تسليم السيارة المملوكة له ، لأن المتهم لا تتوافر لديه نية تملك المال الذى استولى عليه بطريق الاحتيال .

التملك لديه اعتبر الفعل سرقة عادية . ويستدل قاضى الموضوع على توافر أو إنتفاء هذه النية من الظروف التى أحاطت بالواقعة . ومنها رد السيارة بعد استعمالها أو العلاقة بين المتهم والمجنى عليه .

والقصد العام يتحقق بعلم المتهم أن السيارة مملوكة لغيره ، وبعدم وجود سبب قانونى يخوله الاستيلاء عليها ، أى علمه بأنه يستولى على سيارة مملوكة لغيره بدون حق . فإذا انتفى هذا العلم تخلف القصد لدى المتهم ، كما لو اعتقد أن السيارة مملوكة له ، وكانت إجراءات نقل الملكية لم تتم بعد [1] ، أو كان هناك نزاع على الملكية ، أو اعتقد أن السيارة متروكة لا مالك لها ، أو اعتقد أن هناك سنداً قانونياً يخوله الاستيلاء على حيازة السيارة .

ولا عبرة بالبواعث التى دفعت المتهم إلى الاستيلاء على حيازة السيارة المملوكة للغير بدون حق . والغالب أن يكون الباعث على ذلك مجرد استعمال السيارة فى قضاء حاجة أو تمكين الغير من استعمالها . وقد يكون الباعث مجرد الكيد لمالك السيارة أو تعطيله عن عمله ، كما قد يكون الاحتفاظ بالسيارة كضمان لإجبار المالك على سداد دين عليه للمتهم ، أو لمجرد التظاهر بحيازة المتهم لسيارة .

ثانيًا :العقوبة :

الحبس مدة لا تزيد على سنة والغرامة التى لا تقل عن مائة جنيه ولا تجاوز خمسمائة جنيه ، أو إحدى هاتين العقوبتين ، والعقوبة هنا أخف من العقوبة المقررة لجريمة السرقة البسيطة نظراً لإنتفاء نية التملك لدى الجانى . وهذه الجريمة ليست سرقة ولم ينص المشرع على اعتبارها فى حكم السرقة ، وإنما نص عليها ضمن الجرائم الملحقة بالسرقة ، ولذلك لا يعاقب على الشروع فيها ، ولا تنطبق عليها الأحكام الخاصة بالسرقة مثل أحكام العود وتشديد العقوبة إذا توافر أحد الظروف المشددة .

---

(١) مثال ذلك أن يشترى المتهم سيارة الغير بعقد بيع ابتدائى ويدفع له ثمنها كاملاً ثم يستولى عليها معتقداً أن ملكيتها قد انتقلت إليه قانوناً بمجرد سداد ثمنها إلى البائع . فهذا الجهل ينفى القصد لأنه يتعلق بقاعدة غير جنائية .

المبحث الرابع

تقليد المفاتيح

وردت هذه الجريمة في المادة ٣٢٤ من قانون العقوبات التي تقرر أن « كل من قلد مفاتيح أو غير فيها أو صنع آلة ما مع توقع استعمال ذلك في ارتكاب جريمة يعاقب بالحبس مع الشغل مدة لا تزيد على سنتين . أما إذا كان الجاني محترفاً صناعة عمل المفاتيح والأقفال فيعاقب بالحبس مع الشغل » .

الأصل أن تقليد المفاتيح أو التغيير فيها من الأعمال التحضيرية لارتكاب جريمة ، سواء كانت سرقة أو غيرها ، والأعمال التحضيرية لا عقاب عليها لذاتها إلا إذا نص المشرع على ذلك . وقد قرر المشرع أن هذا الفعل في ذاته يمثل خطورة ، إذ قد يساعد في ارتكاب جريمة بإزالة عقبات تعترض تنفيذها. ولذلك اعتبر المشرع الفعل جريمة خاصة مستقلة عن جريمة السرقة ، دون أن ينص على اعتبارها في حكم السرقة ، حتى لو كان المقصود من تقليد المفاتيح – كما هو الغالب – التحضير لارتكاب سرقة ، أو كانت الآلة قد طلب تصنيعها خصيصاً لاستعمالها في ارتكاب جريمة أيا كانت .

أولاً : أركان الجريمة :

تقع الجريمة على محل حدده المشرع بأنه مفتاح أو آلة ، وتقوم باجتماع ركن مادي وركن معنوي .

أ- محل الجريمة : يلزم أن ينصب الفعل الذي تقوم به الجريمة على ما يستعمل لفتح الأشياء المغلقة من مفاتيح أو آلات ، تخصص لأداء ذات الغرض الذي يؤديه المفتاح ، مثل « الطفاشة » التي تستعمل لفتح الأقفال المغلقة . ولا أهمية لنوع المفتاح أو شكله أو حجمه ، متى كان مخصصاً بحسب طبيعته لفتح الأماكن أو الأشياء المغلقة . ويستوي في الالة التي تؤدي وظيفة المفتاح أن تكون كذلك بطبيعتها أو أن يكون استعمالها في الفتح على وجه عارض .

لكن تعبير الآلة لا يقتصر مدلوله بحسب عبارة النص على ما يستعمل في فتح الأماكن المغلقة ، بل أن المشرع يعني كل آلة يمكن أن تستعمل في

ارتكاب جريمة لم يحدد نوعها . لذلك نعتقد أنه ليس بشرط فى الآلة التى يقوم المتهم بتصنيعها أن تكون مما يستعمل فى الفتح ، بل قد تكون مما يستعمل فى الضرب أو القتل أو الإجهاض أو التزوير أو التزييف أو غير ذلك من الأفعال المجرمة . فالمشرع يجرم « صنع آلة ما مع توقع استعمالها فى ارتكاب جريمة » (1) ، سواء كانت تستعمل فى فتح المكان لارتكاب جريمة فيه ، أو كانت الآلة التى جرى تصنيعها تستعمل فى ذاتها وسيلة لارتكاب الجريمة كائنة ما كانت .

ب- الركن المادى : يتحقق الركن المادى بالتقليد أو التغيير فى المفاتيح ، أو بصنع آلة تؤدى وظيفة المفتاح ، أو تستعمل فى ارتكاب جريمة . والتقليد يراد به صنع مفتاح على مثال آخر . ويقصد بالتغيير إدخال تعديل على مفتاح موجود كى يصير مماثلاً لمفتاح أصلى ، تمهيداً لاستعماله فى فتح المكان الذى يستعمل المفتاح الأصلى لفتحه . والصنع يعنى خلق شئ لم يكن له وجود ، وهو يعنى إنتاج آلات فى حكم المفتاح ، أى تصلح للفتح أو يستعان بها عليه ، أو تصلح لارتكاب جريمة . وقد استعمل المشرع فعل التقليد أو التغيير بالنسبة للمفتاح كأداة للفتح ، واقتصر بالنسبة للآلة التى تستعمل فى ارتكاب جريمة على فعل الصناعة أى الانتاج . ومع ذلك يمكن تصور فعل التغيير بالنسبة للآلة ، إذا كان من شأن التعديل فيها جعلها صالحة لفتح

---

(1) ولو كان المشرع يقصد قصر تطبيق النص على صنع الآلات التى تستخدم فى الفتح لارتكاب السرقة أو إحدى الجرائم الملحقة بها ، لما كان بحاجة إلى إضافة « الآلة » إلى تعبير « المفاتيح » ، لأن الآلات التى تستعمل فى الفتح يصدق عليها أنها مفاتيح بالتخصيص . ولا يغير من عموم النص أن يكون قد ورد فى الباب الخاص بالسرقة ، فالعبرة ليست بموضع النص . وإذا كان المشرع قد ألحق هذه الجريمة بالسرقة ، فإنه فعل ذلك بمراعاة الوضع الغالب الأعم ، وهو أن المفاتيح والآلات التى تستعمل للفتح يغلب استخدامها فى ارتكاب السرقات ، لكن ذلك لا ينفى إمكان استخدامها لارتكاب جرائم أخرى غير السرقة ، وهو معنى يتضح من صريح عبارة النص . وإذا كان المشرع يريد قصر تطبيق هذه الجريمة على أحوال استعمال المفاتيح أو الآلات فى ارتكاب السرقة ، لكان قد نص على ذلك فى وضوح بقوله « مع توقع استعمال ذلك فى ارتكاب جريمة سرقة » أو فى ارتكاب « سرقة » .

المكان أو لارتكاب جريمة معينة . والغالب فيمن يريد استعمال آلة لارتكاب جريمة معينة أن يطلب تصنيعها فى الصورة التى تحقق الغرض الذى يبتغيه .

جـ- الركن المعنوى : جريمة تقليد المفاتيح أو صنع الآلات التى تستعمل فى ارتكاب الجرائم جريمة عمدية ، يتخذ ركنها المعنوى صورة القصد الجنائى . والقصد الذى تقوم به هذه الجريمة عبر عنه الشارع بتعبير « مع توقع استعمال ذلك فى ارتكاب جريمة » .

فالقاعدة أن تقليد المفاتيح أو التغيير فيها أو صنع الآلات لا يعد جريمة فى ذاته ، ولو قام بذلك شخص غير محترف لهذه الأفعال . لكن الجريمة تتحقق إذا توافر لدى المتهم ، أثناء التقليد أو التغيير أو الصنع للمفتاح أو الآلة ، العلم بأن ما ينتجه سوف يستخدم فى ارتكاب جريمة . وقد عبر المشرع عن العلم « بالتوقع » ، وهو علم ينصرف إلى واقعة مستقبلة ، تتمثل فى استعمال المفتاح أو الآلة فى ارتكاب جريمة . فإذا ثبت من الظروف والملابسات أن من قلد أو صنع المفتاح أو الأداة قد توقع استعمال ذلك فى ارتكاب جريمة ، ولم يثنه هذا التوقع عن إتيان فعله ، توافر فى حقه القصد الجنائى وقامت مسؤوليته عن جريمة تقليد المفاتيح . أما إذا كان الفاعل قد صنع المفتاح أو الآلة لمن طلب منه ذلك معتقداً أنه صاحب المكان الذى يراد فتحه ، أو أنه يريد استعمال الآلة فى غرض مشروع ، فلا يتوافر القصد الجنائى لديه .

ويجب أن يكون المتهم قد توقع بالفعل أن المفتاح سوف يستعمل فى ارتكاب جريمة ، فلا يقوم مقام التوقع الفعلى إمكان التوقع أو وجوبه ، لأن الاكتفاء بامكان التوقع أو وجوبه معناه إلزام كل من يصنع مفتاحاً أو آلة أن يتحرى عن الغرض الذى سوف يستعمل فيه هذا المفتاح أو تلك الآلة ، والامتناع عن الصنع إذا توقع استعمال ذلك فى ارتكاب جريمة ، وواضح أن هذا الالتزام لا يمكن أن يفرضه القانون لاستحالة الوفاء به ، لاسيما بالنسبة لمن كان محترفاً صناعة مثل هذه الأشياء . وتطبيقاً لذلك لا يتوافر القصد الجنائى فى هذه الجريمة لدى من صنع مفتاحاً لآخر معتقداً بحسن نية أنه مالك المكان أو مستأجره ، إذا استعمل هذا الشخص المفتاح فى ارتكاب جريمة ، وثبت أنه

كان فى استطاعة صانع المفتاح أن يتوقع استعماله فى ارتكاب جريمة لو تحرى عن ذلك .

ولم يحدد المشرع الجريمة التى ينبغى أن ينصرف إليها توقع من صنع المفتاح أو الآلة ، فقد يتوقع استعمال المفتاح أو الآلة فى ارتكاب جريمة سرقة أو فى ارتكاب جريمة أخرى ، وقد يتوقع استعماله فى ارتكاب جريمة ما دون أن ينصرف توقعه إلى جريمة معينة . والفرض أن المتهم يتوقع عند التقليد أو الصناعة استعمال المفتاح فى جريمة ، دون أن تنصرف إرادته إلى مساعدة الجانى فى ارتكابها عن طريق صنع المفتاح أو الآلة (١) . أما إذا توقع استعمال المفتاح فى ارتكاب جريمة ، وقام على الرغم من هذا التوقع بصنعه قاصداً معاونة فاعل الجريمة ، فهو شريك بالمساعدة فى الجريمة التى سوف يستعمل المفتاح فى تسهيل ارتكابها .

ثانيًا : العقوبة :

قرر المشرع لهذه الجريمة عقوبة الحبس مع الشغل مدة لا تزيد على سنتين ، وهى نفس العقوبة المقررة للسرقة فى صورتها البسيطة . ومع ذلك فهذه الجريمة لم يعتبرها المشرع فى حكم السرقة . ويترتب على ذلك أنه لا عقاب على الشروع فيها ، كما لا تنطبق عليها الأحكام الخاصة بعقوبة السرقة فيما يتعلق بالعود أو بالظروف التى تشدد عقاب السرقة .

ويشدد عقاب جريمة تقليد المفاتيح ، إذا كان الجانى محترفًا صناعة عمل المفاتيح والأقفال ، وهو ما يسهل له ارتكاب الجريمة . وهذا الظرف شخصى ، يترتب على توافره رفع الحد الأقصى للحبس مع الشغل إلى ثلاث سنوات .

---

(١) فالتوقع مجرد علم ينصرف إلى الغرض الذى سوف يستعمل فيه المفتاح ، وهو ارتكاب جريمة محددة ، وهذا العلم يحقق جريمة تقليد المفاتيح التى أراد المتهم إتيان فعلها رغم علمه بالغرض غير المشروع من التقليد .

المبحث الخامس

تناول الطعام أو استئجار فندق أو سيارة دون دفع الثمن أو الأجرة

نصت على هذه الجريمة المادة ٣٢٤ مكرراً من قانون العقوبات التى تقرر أن « يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز ستة أشهر وبغرامة لا تتجاوز مائتى جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من تناول طعاماً أو شراباً فى محل معد لذلك ولو كان مقيماً فيه أو شغل غرفة أو أكثر فى فندق أو نحوه أو استأجر سيارة معدة للإيجار مع علمه أنه يستحيل عليه دفع الثمن أو الأجرة أو امتنع بغير مبرر عن دفع ما استحق من ذلك أو فرّ دون الوفاء به » .

يهدف هذا التجريم إلى حماية حقوق أصحاب المحال العامة الذين يقدمون السلع والخدمات إلى العملاء ، دون مطالبتهم بأداء الثمن أو الأجرة مقدماً . فتناول الطعام أو الشراب أو الحصول على الخدمة دون دفع الثمن ، لا يعتبر سرقة لوجود التسليم النافى للاختلاس الذى ينقل الحيازة الكاملة . كما أن جريمة النصب لا تتوافر فى أغلب الأحوال . ومن ثم تتضح علة تجريم هذا الفعل بنص خاص واعتباره من الجرائم الملحقة بالسرقة (١) .

---

(١) جاء فى المذكرة الايضاحية لنص المادة ٣٢٤ مكرراً من قانون العقوبات بياناً لعلة تجريم الفعل ما يلى : « تقتصر نصوص قانون العقوبات الحالى عن عقاب من تناول طعاماً أو شراباً فى محل معد لذلك وهو يعلم أنه يستحيل عليه دفع الثمن - كما تقصر عن عقاب من يشغل غرفة فى فندق أو نحوه أو يستأجر سيارة وهو يعلم أنه يستحيل عليه دفع الأجرة - إلا إذا كان قد توصل إلى الاستيلاء على الطعام أو الشراب أو الإقامة بالفندق باستعمال إحدى الطرق الاحتيالية الواردة على سبيل الحصر فى المادة ٣٣٦ من قانون العقوبات والتى لا تتوافر فى غالبية الأحوال . ولما كان أصحاب الفنادق ومحال الطعام والشراب وأصحاب السيارات لا تسمح لهم طبيعة أعمالهم بأن يطالبوا عملاءهم مقدماً بالثمن أو الأجرة ، ولولا الثقة منهم فى العملاء لما قدموا لهم شيئاً ما أو خدمة ما قبل أداء الثمن أو مقابل الخدمة، لذلك كان لابد من تدخل المشرع لحمايتهم لما يترتب على فعل أولئك العملاء من أضرار فضلاً عن مجافاته لمبادئ الأخلاق والسلوك القويم» .

أولاً : المحل العام أو الفندق أو السيارة المعدة للإيجار :

يقصد بالمحل المعد لتناول الطعام والشراب كل مكان عام مخصص لاستقبال جمهور الناس بغير تمييز ، وتقديم الطعام أو الشراب إليهم نظير مقابل نقدى . ولا أهمية للاسم الذى يطلق على المكان ، فقد يكون مطعماً فى فندق أو نادٍ أو مقهى أو محلاً لبيع العصائر أو استراحة مقامة على جانب الطريق يرتادها المسافرون لتناول الطعام أو الشراب أو عربة لتقديم المأكولات والمشروبات فى قطار أو فى سيارة نقل أشخاص .

أما الفندق فهو كل مكان معد لاستقبال الناس وتقديم مكان النوم إليهم بمقابل نقدى ، بصرف النظر عن مستواه أو اسمه ، فقد يكون فندقًا كبيراً أو صغيراً أو بنسيوناً أو شققاً مفروشة تؤجر خلال فترة الصيف أو مجموعة من الغرف فى نادٍ للشباب أو تابعة لمؤسسة أو هيئة معينة تؤجرها لجمهور الناس دون تمييز . ويتطلب القانون فى المكان أن يكون معداً بحسب طبيعته لتقديم الطعام أو الشراب أو غرف النوم . لذلك لا تقوم الجريمة إذا قدم شخص لآخر طعاماً أو شراباً أو مكاناً للنوم ، واتفق معه على دفع مقابل لذلك ثم أخل باتفاقه فلم يدفع ما وعد بدفعه ، مثال ذلك أن يؤجر شخص لطالب غرفة فى شقته الخاصة ويتعهد باطعامه لقاء مبلغ شهرى يدفعه ، لكن الطالب يمتنع عن دفع المبلغ المتفق عليه لصاحب الشقة .

ويراد بالسيارة المعدة للإيجار السيارة التى يجوز للشخص أن يستأجرها للانتقال من مكان إلى آخر نظير مقابل نقدى محدد سلفًا أو يتفق عليه بين صاحب السيارة ومستأجرها . ويستوى أن تكون السيارة صغيرة (تاكسى) أو كبيرة (أتوبيس) ، معدة لنقل الأشخاص أو لنقل البضائع . فإذا لم تكن السيارة معدة بحسب تخصيصها كوسيلة نقل بأجر ، فلا ينطبق نص المادة ٣٢٤ مكرراً من قانون العقوبات . ويحدث هذا إذا قام صاحب سيارة خاصة (ملاكى) أو سائقها بنقل شخص أو متاع نظير أجر ثم امتنع المستأجر عن دفع الأجر المتفق عليه . وإذا كانت السيارة معدة للإيجار لنقل أشخاص أو لنقل بضائع ، فسواء أن يستأجر المتهم السيارة بأكملها أو أن يستأجر مكاناً فيها . لذلك نرى أن النص ينطبق على من يستأجر مكاناً فى سيارة تنقل أشخاصاً عديدين نظير

أجرة يدفعها كل منهم ، وعلى من يركب سيارة نقل عامة إذا امتنع عن دفع ثمن التذكرة . فالمشرع لم يقصد بتعبير « استأجر سيارة معدة للايجار » ، قصر التجريم على حالة من يستأجر السيارة بأكملها ، وإنما يعنى بهذا التعبير « الحصول على خدمة السيارة المعدة للإيجار ... » .

ثانياً : الركن المادى :

يقوم الركن المادى لهذه الجريمة بأحد أفعال ثلاثة ذكرها النص وهى :

أ- تناول طعام أو شراب أو شغل غرفة أو استئجار سيارة مع العلم باستحالة دفع الثمن أو الأجرة : والفرض فى هذه الحالة أن المتهم طلب صراحة الطعام أو الشراب أو شغل الغرفة أو استعمال السيارة ، أو طلب ذلك ضمناً كما لو جلس فى مطعم أو مقهى على نحو يستفاد منه أنه يرغب فى استهلاك طعام أو شراب . فإذا انتفى الطلب الصريح أو الضمنى من المتهم، وقدم المجنى عليه رغم ذلك له طعاماً أو شراباً منتظراً مقابلاً لذلك ، فلا تقوم الجريمة .

ويتعين لقيام الجريمة أن يكون المتهم قد تناول الطعام أو الشراب أو شغل الغرفة أو السيارة بالفعل ، فإذا طلب الشخص طعاماً أو شراباً فقدمه له صاحب المطعم أو المقهى ، لكنه لم يستهلكه لعدوله عن طلبه أو لكون الطعام أو الشراب قدم بصورة تعافها النفس ، ولم يلق قبولاً منه ، فلا يرتكب الشخص الجريمة ولو ثبت أنه لم يكن يحمل قدراً من المال يكفى لدفع ثمن ما قدم إليه . أما إذا كان الشخص قد بدأ فى استهلاك الطعام أو الشراب ، فلا يلزم لقيام الجريمة أن يكون قد أتى على الطعام كله ، بل يكفى أن يستهلك جزءاً منه ولو كان يسيراً، إذا ثبت علمه بأنه كان يستحيل عليه دفع ثمن الطعام الذى طلبه . ويلزم أن يكون استهلاك الطعام والشراب قد تم فى المحل الذى قدم فيه ، ومن ثم لا تقوم الجريمة إذا طلب الشخص الطعام أو الشراب فأرسله صاحب المطعم أو المقهى إليه فى مسكنه كى يستهلكه فيه . لكن الجريمة تقوم إذا قدم صاحب المطعم أو المقهى الطعام أو الشراب بناء على طلب الشخص الذى استهلك جزءاً منه ثم حمل الباقى أو حمل الطعام كله معه ، إذ يصدق عليه أنه تناول الطعام أو

الشراب فى المحل المعد لذلك . ويجب أن يتوافر علم المتهم بعدم استطاعته دفع الثمن أو الأجرة المستحقة .

ب- الامتناع بغير مبرر عن دفع ما استحق من ثمن أو أجرة : يقوم الركن المادى للجريمة فى هذه الحالة بسلوك سلبى هو الامتناع عن دفع ما استحق من ثمن أو أجرة دون مبرر . ويكون الامتناع من دون مبرر إذا كان المتهم يستطيع دفع الحساب فى الحال مع عدم وجود سند قانونى يبرر امتناعه عن الدفع . فالفرض أنه ليس عاجزاً عن الدفع خلافًا للصورة السابقة ، كما أن امتناعه عن دفع المستحق عليه بعد تناوله الطعام أو الشراب أو حصوله على الخدمة ليس ما يبرره . لذلك إذا توافر سبب مشروع يبرر الامتناع عن دفع المستحق ، فلا تقوم الجريمة ، مثال ذلك أن يكون المتهم دائناً لصاحب المحل أو السيارة ويتمسك بوقوع المقاصة ، أو أن يثور نزاع على الحساب أو على الكميات أو النوعيات التى استهلكت ، فيمتنع العميل عن دفع الفاتورة إلى حين تسوية هذا النزاع .

جـ- الفرار دون الوفاء بما استحق من ثمن أو أجرة : تفترض هذه الصورة أن المتهم يستطيع دفع المستحق عليه ، لكنه يريد الافلات من الدفع ، فيفر هارباً دون الوفاء بما هو مستحق . والفرار دون دفع المستحق مع القدرة على ذلك ينطوى على امتناع ضمنى بغير مبرر عن دفع المستحق ، ويكون سلوك المتهم فى هذه الصورة أشد فى الإثم من سلوك من يمتنع صراحة عن الدفع دون أن يفر أو يتسلل ليتهرب من دفع ما هو مستحق عليه .

ثالثا : الركن المعنوى :

جريمة عدم دفع المستحق من ثمن أو أجرة جريمة عمدية ، يتخذ ركنها المعنوى صورة القصد الجنائى ، وهو قصد عام يختلف بحسب الفعل الذى تحقق به الركن المادى للجريمة على النحو التالى :

أ- إذا كان المتهم قد تناول الطعام أو الشراب أو شغل الغرفة أو السيارة مع علمه باستحالة دفع الثمن ، فإن العلم يكفى لثبوت القصد الجنائى لديه ، إذا اتجهت إرادته إلى تناول الطعام أو الشراب رغم توافر هذا العلم . وينبنى على ذلك أن القصد ينتفى إذا كان المتهم يجهل استحالة الدفع ، بأن كان يعتقد

لحظة تناول الطعام أو الشراب أن معه من المال ما يكفى لدفع ثمن ما يحصل عليه . وغالبًا ما يحدث ذلك إذا تبين المتهم عند مطالبته بالحساب أنه نسى حافظة نقوده فى منزله ، أو أنها ضاعت أو سرقت منه ، أو أن أحداً من ذويه قد أخذ من الحافظة مبلغًا دون أن يخطره بذلك ، أو إذا كان المتهم قد دخل مطعمًا راقيًا معتقداً أن ما معه من المال يكفى لدفع ثمن وجبة الطعام ، ثم فوجئ عند تقديم الفاتورة إليه بعكس ذلك ، أو كان صديقًا له قد دخل إلى المطعم أثناء تناوله الطعام فدعاه إلى مشاركته فى الطعام وهو يجهل عدم كفاية ما معه لدفع الحساب . ولا عبرة بالعلم باستحالة الدفع اللاحق على الانتهاء من تناول الطعام أو الشراب ، متى كان المتهم يجهل وقت تناوله ذلك عدم قدرته على دفع الثمن .

ب- إذا كان المتهم قد امتنع بغير مبرر عن دفع ما استحق عليه من ثمن أو أجرة ، فإن توافر القصد لديه يتطلب علمه بانتفاء المبرر المشروع للامتناع وإرادته عدم دفع المستحق . فإذا كان المتهم يعتقد فى وجود مبرر لامتناعه ، انتفى القصد الجنائى لديه ، ولو ثبت بعد ذلك خطأ هذا الاعتقاد . مثال ذلك أن يعتقد أن من حقه الدفع بالمقاصة فى مواجهة صاحب المحل ، ثم يثبت بعد ذلك أنه لم يعد دائناً لصاحب المحل الذى سدد دينه فى وقت سابق ، أو يعتقد على غير الحقيقة أن هناك مبالغة فى الحساب فيمتنع عن الدفع . ويجب أن تتجه إرادة المتهم إلى الامتناع عن دفع الثمن المستحق عليه ، فإن انتفت إرادة عدم الدفع انتفى القصد الجنائى ، مثال ذلك أن يعتقد شخص دعى إلى حضور أحد المؤتمرات أن إدارة المؤتمر تتولى دفع ثمن الوجبات التى تناولها فى الفندق الذى يقيم فيه ثم يتبين أن ضيافة المؤتمر كانت قاصرة على الإقامة دون الوجبات ، أو يعتقد شخص أن صديقه قد دعاه إلى تناول الطعام معه فى المطعم ثم يتبين أن الصديق قد اقتصر على دفع حساب ما استهلكه هو شخصياً .

جـ- إذا كان المتهم قد فر دون الوفاء بالثمن ، فإن توافر القصد لديه يتطلب علمه وقت فراره بأنه لم يدفع ما هو مستحق عليه ، واتجاه إرادته إلى الفرار . ومن ثم لا يتوافر القصد لدى من نسى أن يدفع حساب ما استهلكه

وقت مغادرته المكان ، أو لدى من اعتقد أن أحداً قد دفع عنه على سبيل المجاملة أو لوجود اتفاق بينهما على ذلك .

رابعاً : العقوبة :

قرر المشرع لهذه الجريمة عقوبة الحبس مدة لا تتجاوز ستة أشهر والغرامة التى لا تتجاوز مائتى جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين . ولا عقاب على الشروع فى هذه الجريمة ، ولا تنطبق عليها الأحكام الخاصة بعقوبة السرقة فى حالة العود أو توافر أحد الظروف التى تشدد عقوبة السرقة .

المبحث السادس

اغتصاب السندات والتوقيعات

نصت على هذه الجريمة المادة ٣٢٥ من قانون العقوبات ، التى تقرر أن « كل من اغتصب بالقوة أو التهديد سنداً مثبتاً أو موجداً لدين أو تصرف أو براءة أو سنداً ذا قيمة أدبية أو اعتبارية أو أوراقاً تثبت وجود حالة قانونية أو اجتماعية أو أكره أحداً بالقوة أو التهديد على إمضاء ورقة مما تقدم أو ختمها يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة » .

يكفل المشرع بهذا النص حماية السندات باعتبارها أداة إثبات الحقوق والمراكز القانونية . لذلك فاغتصابها أو اغتصاب التوقيع عليها من شأنه أن يضر بالمجنى عليه ، فضلاً عما فى ذلك من عدوان على حرية إرادته نتيجة استعمال القوة أو التهديد فى اغتصاب السند أو الحصول على التوقيع .

وتقوم الجريمة بتوافر ثلاثة أركان هى : محل الاعتداء أى السند أو التوقيع ، والركن المادى والركن المعنوى .

أولاً : السند أو التوقيع :

السند هو كل محرر له قيمة فى إثبات أمور معينة ، سواء كان قد أعد منذ تحريره لإثبات هذه الأمور ، أو لم يكن كذلك منذ البداية . ويستوى أن يكون

السند رسمياً أو عرفياً ، صحيحاً أو باطلاً (١) . ولا يشترط فى السند أن يكون مثبتاً لحق له قيمة مادية ، فقد تكون للسند قيمة أدبية أو اعتبارية . وقد عدل النص ليشمل ، كل سند ذى قيمة أدبية أو اعتبارية وكل ورقة تثبت وجود حالة قانونية أو اجتماعية ، ويشمل ذلك الأوراق والاقرارات ذات القيمة الأدبية أو الاعتبارية التى تتضمن اعترافاً بأمر أو الزاماً بفعل أيا كان شأنه أو تثبت وجود حالة قانونية أو اجتماعية كتلك التى تتضمن تنازلاً عن وظيفة عامة أو منصب دينى أو مركز اجتماعى أو قبولاً لزوج أو إقراراً بطلاق أو وعداً بشئ مما ذكر ، (٢) . وتطبيقاً لذلك يرتكب الجريمة من يغتصب بالقوة أو التهديد محرراً يثبت اعترافاً بزوجية أو اقراراً ببنوة أو اعترافاً بارتكاب جريمة أو فعل مشين (٣) .

ولا يلزم لقيام الجريمة أن يكون السند مملوكاً للمجنى عليه ، وإنما يكفى أن يكون فى حيازته الناقصة أو أن تكون له عليه اليد العارضة . وقد يكون السند ملكاً للمتهم نفسه ، كما لو سلم سند ملكيته لدائنه المرتهن ثم اغتصبه منه بالقوة أو بالتهديد ، أو كما لو انتزع المستأجر عقد الايجار المملوك له من المؤجر بعد أن ملأ الأخير بياناته وذكر فيه أنه استلم قيمة الايجار اعتماداً على أن المستأجر سيدفعها له فى الحال .

والتوقيع هو كل علامة تدل على شخصية صاحبها ، وتفيد صدور السند عنه والتزامه بما ورد فيه ، سواء اتخذ شكل كتابة الاسم كاملاً ، أو اتخذ شكل علامة معينة يستدل منها على شخصية صاحبها . وقد سوى المشرع بين التوقيع والختم الذى يفيد نسبة المحرر المختوم إلى صاحب الختم ، كما تعد

---

(١) وتطبيقاً لذلك قضى بأن قابلية السند للابطال لا تحول دون قيام جريمة اغتصاب السندات بالقوة المنصوص عليها فى المادة ٣٢٥ ، راجع نقض ١٠ ديسمبر ١٩٨٠ ، مجموعة النقض ، السنة ٣١ ، رقم ٢١٠ ، ص١٠٩٣ .

(٢) المذكرة الايضاحية للقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٥٥ .

(٣) نقض ٢١ أكتوبر ١٩٦٣ ، مجموعة النقض ، السنة ١٤ ، رقم ١١٧ ، ص٦٣٩ .

بصمة الأصبع مساوية للتوقيع والختم فى هذا الخصوص (١) .

ويلزم أن يكون التوقيع المغتصب أو البصمة للمجنى عليه ، فالتوقيع باسم الغير أو وضع بصمة الغير على محرر لا يجعل للورقة قيمة فى الإثبات ، إذ لا يكون المحرر حجة على صاحب التوقيع أو البصمة المزورة . أما الختم فيجوز أن يكون للمجنى عليه أو لغيره ، لأنه من الممكن أن يكون الختم لدى شخص غير صاحبه ويكره على ختم المحرر به ، وهنا تقع الجريمة على المكره ، ويكون المحرر حجة على صاحب الختم .

ثانياً : الركن المادى :

يتحقق الركن المادى لهذه الجريمة باغتصاب سند ، أو الاكراه على توقيعه بالقوة أو التهديد . فالفعل الذى تقوم به الجريمة هو الاغتصاب الذى ينصب على سند أو توقيع أو ختم أو بصمة ، ووسيلة الجانى لارتكاب الفعل هى استعمال القوة أو التهديد للوصول إلى النتيجة التى يريدها .

أ- الاغتصاب : هو اختلاس للسند عن طريق القوة أو التهديد . وللاختلاس ذات مدلوله فى السرقة ، فهو يعنى نقل المتهم لحيازة السند من المجنى عليه إليه شخصياً أو إلى شخص آخر غيره . وقد يقع الاغتصاب على التوقيع أو الختم أو البصمة عن طريق إكراه المجنى عليه على القيام بذلك بالقوة أو التهديد .

ب- وسيلة الاغتصاب : وسيلة الاغتصاب هى القوة أو التهديد .

١- القوة : يقصد بها الاكراه المادى ، الذى يشمل كل فعل عنيف يقع مباشرة على جسم المجنى عليه ، ويكون من شأنه شل قدرته على المقاومة

---

(١) اعتبرت المادة ٢٢٥ من قانون العقوبات بصمة الأصبع كالامضاء فى تطبيق أحكام التزوير ، ونعتقد أن هذا النص يقرر قاعدة عامة ، على أساس أن بصمة الأصبع أكثر دلالة على شخصية صاحبها من التوقيع أو الختم ، هذا فضلاً عن أن المادة ١٤ من قانون الإثبات ، وهو المرجع المعول عليه فيما يتعلق بقوة المحررات فى الإثبات ، قد سوت بين البصمة والتوقيع أو الختم من حيث صلاحيتها لاسباغ قوة الإثبات على المحرر .

تسهيلاً لارتكاب الجريمة (1) . ولا يعد من قبيل الاكراه المادى الأفعال العنيفة التى تقع على غير الانسان من أشياء أو حيوانات مملوكة للمجنى عليه .

٢- **التهديد** : يقصد به الاكراه المعنوى ، ويشمل كل ضغط على إرادة المجنى عليه يعطل حرية الاختيار لديه ويرغمه على تسليم السند أو التوقيع عليه . ويتمثل الاكراه فى التهديد بايقاع الشر بالمجنى عليه أو بشخص عزيز عليه . ويدخل فى هذا المعنى التهديد بخطر جسيم على النفس أو المال ، كما يدخل فيه التهديد بنشر فضيحة أو بإفشاء أمور ماسة بالشرف (2) . ويعد من هذا القبيل التهديد باستعمال السلاح أو بحبس المجنى عليه ما لم يوقع السند أو يسلمه . ويتعين أن يكون التهديد - كما تقرر محكمة النقض - « على درجة من الشدة تسوغ اعتباره قرين القوة بالمقارنة لها ، مما يبرر صرامة العقوبة التى يفرضها القانون لهما على حد سواء » (3) .

جـ- **نتيجة الاغتصاب** : إذا وقع الاغتصاب على توقيع أو ختم أو بصمة ، فلا يشترط تسليم السند الذى وقع عليه بطريق القوة أو التهديد ، وإنما تتم الجريمة بمجرد وضع المجنى عليه توقيعه على السند ، سواء انتفع الجانى بالتوقيع أو لم ينتفع . أما إذا وقع الاغتصاب على السند ، فإن الجريمة لا تتم إلا إذا سلم المجنى عليه السند إلى الجانى أو إلى غيره تحت تأثير القوة أو التهديد ، ولا أهمية لما إذا كان السند قد استعمل أو لم يستعمل . وتطلب وقوع تسليم السند أو التوقيع عليه تحت تأثير القوة أو التهديد ، يعنى ضرورة توافر علاقة سببية بين استعمال القوة أو التهديد وبين تسليم السند أو التوقيع عليه . يترتب على ذلك أنه إذا استعمل المتهم القوة أو التهديد ، لكن المجنى عليه لم يسلم السند أو لم يوقع عليه ، اقتصرت مسؤولية المتهم على الشروع ، ونقرر الحكم ذاته لو أن المجنى عليه سلم السند أو وقع عليه تحت تأثير اعتبارات

---

(1) نقض ٢١ أكتوبر ١٩٦٣ ، مجموعة النقض ، السنة ١٤ ، رقم ١١٧ ، ص٦٣٩ ؛ ٢٤ مايو ١٩٦٥ ، السنة ١٦ ، رقم ٢٠٠ ، ص٤٩٥ .

(2) نقض ٢٤ مايو ١٩٦٥ مشار إليه فى الهامش السابق .

(3) نقض ٢٦ يونيه ١٩٦٧ ، مجموعة النقض ، السنة ١٨ ، رقم ١٧٣ ، ص٨٦٢ .

أخرى غير القوة أو التهديد ، لانقطاع علاقة السببية بين التسليم أو التوقيع وما صدر عن المتهم من إكراه .

ثالثا : الركن المعنوى :

جريمة اغتصاب السندات أو التوقيعات جريمة عمدية ، يلزم لقيامها توافر القصد الجنائى . وهذا القصد عام يتطلب علم الجانى بأنه يستعمل الاكراه للتأثير على إرادة المجنى عليه وحمله على التسليم أو التوقيع على السند . ويلزم أن تتجه إرادة المتهم إلى استعمال القوة أو التهديد بغرض حمل المجنى عليه على التسليم أو التوقيع . فإذا كانت إرادة المتهم متجهة إلى غرض آخر ، لكن المجنى عليه سلم سنداً أو وقع عليه بناء على طلب المتهم ، تحت تأثير الخوف الذى ولده فعل المتهم فى نفسه ، فلا يتوافر القصد الجنائى فى هذه الجريمة . مثال ذلك أن يضرب المتهم زوجته بقصد تأديبها ، ثم يخطر له أن يطلب منها توقيع ورقة على بياض ، فتفعل ذلك تحت تأثير خوفها منه ، ثم يقوم بعد ذلك بملء الفراغ الموجود بالورقة بتنازل منها عن مال تملكه أو عن حق لها فى ذمته (١) .

ولا عبرة بالباعث الذى دفع المتهم إلى اغتصاب السند أو التوقيع ، فالقصد يتوافر ولو كان باعثه إلى ذلك الحصول على ما هو مستحق له ، إذ لا يجوز أن يكون ارتكاب الجرائم وسيلة لاستيفاء الحقوق . لذلك يرتكب الجريمة الدائن الذى فقد سند دينه ، فاستعمل القوة أو التهديد ليجبر مدينه على أن يوقع له سنداً آخر ، والمدين الذى استعمل القوة ليسترد سند الدين من دائنه أو يجبره على التوقيع على مخالصة به بعد أن أدى دينه .

رابعًا : العقوبة :

عاقب المشرع على هذه الجريمة بالأشغال الشاقة المؤقتة . فإذا توقفت الجريمة عند حد الشروع عوقب على الشروع فيها باعتبارها جناية وفقاً لنص

---

(١) ويمكن فى هذه الحالة عقاب المتهم بعقوبة التزوير فى المحررات العرفية ، أو بعقوبة خيانة الإئتمان على التوقيع طبقاً للمادة ٣٤٠ من قانون العقوبات بحسب الأحوال .

المادة ٤٦ من قانون العقوبات . وتظل العقوبة الأشغال المؤقتة ولو ترتب على الاكراه أثر جروح ، فلا يطبق نص الفقرة الثانية من المادة ٣١٤ من قانون العقوبات الخاص بالسرقة بإكراه ، لأن اغتصاب السندات أو التوقيعات ليس سرقة وإنما جريمة خاصة ، لم يجعلها المشرع حتى فى حكم السرقة . وللسبب ذاته لا تطبق عليها أحكام السرقة ، مثل سريان الظروف المشددة ، والمماثلة فى حالة العود . كما لا يطبق عليها القيد الاجرائى الذى تنص عليه المادة ٣١٢ من قانون العقوبات لو وقعت بين الأزواج أو الأصول والفروع .

المبحث السابع

الاستيلاء على المال بالتهديد

نصت على هذه الجريمة المادة ٣٢٦ من قانون العقوبات ، التى تقرر أن « كل من حصل بالتهديد على إعطائه مبلغاً من النقود أو أى شئ آخر يعاقب بالحبس . ويعاقب الشروع فى ذلك بالحبس مدة لا تتجاوز سنتين » .

يحمى المشرع بهذا النص حرية الارادة ، فالمجنى عليه الذى يخضع لتهديد لا يكون حراً فى اختيار ما يقدم عليه تحت تأثير التهديد من تصرفات. وتتحقق هذه الجريمة بتوافر أركان ثلاثة :

أولاً : النقود أو أى شئ آخر :

محل الاعتداء حدده المشرع بأنه « مبلغ من النقود أو أى شئ آخر » . وتعبير أى شئ آخر يتسع لكل منقول تكون له طبيعة مادية ، سواء كانت له قيمة مادية أو أدبية . ويمكن القول بأن المال الذى تقع عليه هذه الجريمة هو ذات المال الذى يصلح موضوعاً لجريمة السرقة ، فالتهديد لا يقصد لذاته وإنما باعتباره وسيلة للاستيلاء على مال المجنى عليه ، ولذلك فالجريمة صورة من السرقة تتميز عنها بعنصر التهديد . ومن ثم لا تقوم جريمة الاستيلاء على المال بالتهديد إلا إذا كان المقصود من التهديد هو ابتزاز المال ، فإن كان الغرض من التهديد الحصول على منفعة أخرى مثل اتمام زواج أو الالتحاق بوظيفة أو الحصول على ترقية ، قامت جريمة التهديد المنصوص عليها فى

المادة ٣٢٧ من قانون العقوبات . ولا تقوم هذه الجريمة إذا كان الغرض من التهديد الحصول على السندات ، وإنما تقوم فى هذه الحالة جريمة اغتصاب السندات التى نصت عليها المادة ٣٢٥ من قانون العقوبات (١) .

ويجب أن يكون المال الذى حصل عليه المتهم عن طريق التهديد غير مملوك له . فإذا كان هذا المال مملوكاً له ، انتفت مسؤوليته عن هذه الجريمة ، وإن كان من الممكن مساءلته عن جريمة التهديد التى تنص عليها المادة ٣٢٧ من قانون العقوبات . كما لا تقوم الجريمة إذا كان المال الذى يطالب به المتهم عن طريق التهديد مستحقًا له ، فلا يرتكب جريمة الاستيلاء على المال بالتهديد المجنى عليه الذى يسترد عن طريق التهديد مالاً اغتصب منه ، ولا الدائن الذى يهدد مدينه المماطل باتخاذ الاجراءات القضائية لاجباره على الوفاء بدينه ، إن لم يؤد ما عليه من دين ، ولا المضرور من جريمة الذى يحصل من مرتكبها على مبلغ من المال تعويضاً عما أصابه من ضرر عن طريق التهديد بإبلاغ النيابة العامة . لكن يشترط فى كل هذه الأحوال أن يكون التهديد بأمر مشروع ، وأن يحصل المهدد على ما هو مستحق له فعلاً (٢) ، وأن يقتصر التهديد على شخص المدين فلا يتعداه إلى غيره .

ثانياً : الركن المادى :

يتحقق الركن المادى بصدور تهديد عن المتهم ، نتيجته تسليم المجنى عليه المال إليه ، وهو ما يفترض توافر علاقة سببية بين التهديد والتسليم .

أ- التهديد : استعمل المشرع لفظ التهديد دون أن يبين نوع الأذى المهدد به ، ولا مقدار خطورته ، ولا الصور التى يمكن أن يتخذها التهديد . والتهديد لا يختلف من حيث طبيعته عن التهديد الذى نصت عليه المادة

---

(١) نقض ٢٦ يونيه ١٩٦٧ ، مجموعة النقض ، السنة ١٨ ، رقم ١٧٣ ، ص٨٦٢ .

(٢) لذلك يرتكب الجريمة من يحصل بطريق التهديد وبدافع الطمع والشره على مصوغات المجنى عليها عوضاً عن تلك التى قال بأن المجنى عليها سرقتها من متجره . راجع نقض ١٩ نوفمبر ١٩٥٥ ، مجموعة النقض ، السنة ٦ ، رقم ٣٩٢ ، ص١٣٢٧ .

٣٢٥ من قانون العقوبات ، فيقصد به الاكراه المعنوى الذى يشمل كل ضغط على إرادة المجنى عليه يعطل من حرية الاختيار لديه ويرغمه على تسليم المال الذى يطلبه المتهم . ويتمثل الاكراه فى الوعيد بشر يلحق بالمجنى عليه أو بشخص عزيز عليه ، طالما كانت الصلة بينه وبين المجنى عليه تجعل لهذا الوعيد تأثيراً على إرادته . لذلك يستوى أن يكون موضوع التهديد جريمة ضد النفس أو ضد المال ، أو نشر فضيحة أو إفشاء أمور خادشة للشرف والاعتبار . ولا أهمية لكون الواقعة المهدد بها صحيحة أو غير صحيحة . ولا عبرة بمقدار خطورة التهديد متى كان من شأنه إخافة المجنى عليه والتأثير على إرادته بالقدر الذى يحمله على تسليم المال الذى طلب منه [١] .

ولا عبرة بالطريقة التى استعملها الجانى للوصول إلى غرضه متى كانت فى ذاتها كافية للتأثير فى المجنى عليه ، فالتهديد قد يكون شفوياً أو كتابياً ، صريحاً أو ضمنياً ، مباشراً للمجنى عليه أو نقل إليه بواسطة شخص ثالث [٢] ، فقد وردت عبارة التهديد فى المادة ٣٢٦ من قانون العقوبات بصيغة عامة تسمح بشمولها كافة صور التهديد وأشكاله .

---

(١) نقض ٧ نوفمبر ١٩٧٦ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٧ ، رقم ١٩١ ، ص٨٣٩ . وفيه قضى بأنه إذا اتفق الجناة على خطف طفل وإكراه أهله على دفع مبلغ من المال لهم لقاء إطلاق سراحه ونفذوا ذلك بالفعل ، فإن الواقعة تتضمن جناية خطف وجنحة الحصول بالتهديد على مبلغ من النقود المرفوعة بها الدعوى . فالحصول على مبلغ من النقود إنما كان بطريق الاكراه الأدبى الذى حمل والد المخطوف على دفعه لقاء اطلاق سراحه – وهو ما يتحقق به ركن التهديد فى تلك الجنحة – كما قضى بقيام جريمة الحصول على المال بالتهديد فى حق شخص تمكن خلسة من التقاط صور للمجنى عليه وهو فى وضع مناف للآداب ثم قابله بعد ذلك وهدده بنشر هذه الصور متوخياً فى ذلك تعطيل إرادة المجنى عليه بطريق التهديد بالتشهير به بما من شأنه ترويع المجنى عليه بحيث يحمله على تسليم المال الذى طلب منه ، وهو ما تتوافر به كافة العناصر القانونية للجريمة المسندة إليه ، نقض ٢٦ نوفمبر ١٩٦٢ ، مجموعة النقض ، السنة ١٣ ، رقم ١٩٠ ، ص٧٨٠ .

(٢) نقض ٢ ابريل ١٩٤٥ ، مجموعة القواعد ، جـ٦ ، رقم ٥٣٩ ، ص٦٧٩ ، ٧ نوفمبر ١٩٧٦ ، مشار إليه فى الهامش السابق .

لكن التهديد يفترض فعلاً إيجابيًا ينسب إلى المتهم ، فلا يقوم التهديد بمجرد الامتناع ، ولو شعر المجنى عليه بالرهبة والخوف من امتناع المتهم . وتطبيقًا لذلك قضى بأن « مجرد امتناع المتهم عن دفع ثمن ما تناوله فى مقهى من المشروب دون أن يبدو منه بأية طريقة أى تخويف أو وعيد لا يمكن عده جريمة فى حكم هذه المادة ، إذ التهديد لا يتوافر بمجرد شعور المجنى عليه فى داخلية نفسه بالرهبة أو الخوف من المتهم لبطشه وسطوته وما اشتهر عنه من التعدّى على الأنفس » (١) .

فإذا لم يصدر عن المتهم فعل إيجابى يتضمن تهديداً أو تخويفاً ، وإنما كان المجنى عليه هو الذى سعى من تلقاء نفسه إلى المتهم وسلمه مالاً اتقاءً لشر اعتقد المجنى عليه أنه يتهدده ، فلا تقوم الجريمة . وتطبيقًا لذلك قضى بأنه « إذا كان تسليم المبلغ مبنيًا على سعى المجنى عليه نفسه فى الحصول على الرسائل التى كان المتهم محتفظاً بها تحت يده (والمرسلة إليه من زوجة المجنى عليه) ، فإن الواقعة على هذا النحو لا تتحقق بها جريمة الشروع فى الحصول بالتهديد على مبلغ من النقود » (٢) .

ويتعين أن يكون التهديد بأمر غير مشروع . أما إذا كان التهديد بأمر مشروع ، وترتب عليه تسليم ما يطلبه المهدد ، فإن الجريمة لا تقوم فى هذه الحالة . مثال ذلك أن يهدد الدائن مدينه المماطل بإتخاذ الاجراءات القضائية ضده لاجباره على أداء الدين ، فيستجيب المدين لهذا التهديد ويوفى ما عليه من دين ، ويشترط فى هذه الحالة ألا يستفيد الدائن من ذلك للحصول على مبلغ يزيد على ما هو مستحق له ، وإلا قامت الجريمة فى حقه (٣) .

ب- نتيجة التهديد : يهدف الجانى من التهديد إلى حمل المجنى عليه على تسليم النقود أو أى شئ آخر . فالتسليم هو النتيجة الاجرامية فى جريمة

---

(١) نقض ١٣ ديسمبر ١٩٣٧ ، مجموعة القواعد ، جـ٤ ، رقم ١٢٤ ، ص١١٥ .

(٢) نقض ٢٦ ابريل ١٩٥٥ ، مجموعة النقض ، السنة ٦ ، رقم ٢٧٣ ، ص٩١٥ .

(٣) نقض ١٩ نوفمبر ١٩٥٥ ، مجموعة النقض ، السنة ٦ ، رقم ٣٩٢ ، ص١٣٢٧ .

الاستيلاء على المال بالتهديد ، وقد عبر عنها المشرع بقوله « كل من حصل بالتهديد على إعطائه مبلغًا من النقود أو أى شئ آخر ... » . والحصول يعنى تسليم من جانب المجنى عليه ، والتسليم هو الذى يميز هذه الجريمة عن السرقة بإكراه . فإذا استولى المتهم تحت تأثير التهديد على المال الذى يريده من حيازة المجنى عليه مباشرة ، اعتبرت الجريمة سرقة بإكراه . وإذا تخلف التسليم ، اقتصرت مسؤولية المتهم على الشروع فى الاستيلاء على المال بالتهديد . ويحدث ذلك إذا صدر عن المتهم التهديد بقصد حمل المجنى عليه على تسليم المال ، لكن المجنى عليه لم يسلم المال الذى طلبه المتهم لضبطه مثلاً قبل إتمام التسليم أو لضبط المبلغ قبل تسلم المتهم إياه (١) .

جـ- علاقة السببية : يلزم أن تتوافر علاقة سببية بين التهديد والتسليم ، بأن يكون تسليم المال نتيجة الخوف الذى أحدثه التهديد فى نفس المجنى عليه . فإذا صدر عن المتهم التهديد ، لكن المجنى عليه لم يتأثر به وسلم المال نتيجة لاعتبارات أخرى ، انقطعت رابطة السببية ووقفت مسؤولية المتهم عند حد الشروع . كما تنقطع رابطة السببية إذا لم يسبق التهديد فعل التسليم ، وإنما كان التهديد لاحقاً على تسليم المال بقصد إرهاب المجنى عليه وحمله على الكف عن المطالبة باسترداد ماله ، فلا تقوم الجريمة فى حق المدين الذى يهدد دائنه بإلحاق الأذى به إن لم يتوقف عن مطالبته بأداء الدين . لكن رابطة السببية لا تنقطع لمجرد تراخى التسليم عن التهديد لفترة طويلة ، متى ثبت أن التسليم المتأخر كان تحت تأثير التهديد السابق صدوره من المتهم للمجنى عليه .

ثالثا : الركن المعنوى :

جريمة الاستيلاء على المال بالتهديد جريمة عمدية ، يتخذ ركنها المعنوى صورة القصد الجنائى . ويتطلب القصد علم المتهم بأن ما يصدر عنه من أفعال يشكل تهديداً للمجنى عليه ، وعلمه بأن المال الذى يطالب به لا حق له

---

(١) نقض ١٦ فبراير ١٩٥٩ ، مجموعة النقض ، السنة ١٠ ، رقم ٤١ ، ص١٨٣ .

فيه ، كما يتطلب القصد إتجاه إرادة المتهم إلى فعل التهديد وإلى نتيجته وهى تسليم المال (١) .

وتتطلب هذه الجريمة قصداً خاصاً يتمثل فى نية تملك المتهم للمال الذى سلمه إليه المجنى عليه ، وهى ذات النية المتطلبة لقيام القصد الجنائى فى جريمة السرقة ، باعتبار هذه الجريمة صورة خاصة من السرقة ، تتضمن مثلها الاعتداء على ملكية الغير وحيازته . وتنتفى نية التملك إذا هدد المتهم المجنى عليه كى يسلمه نقوداً أو أى شئ آخر لاستعماله أو الانتفاع به ثم رده إليه ، كما تنتفى نية التملك لدى الدائن الذى يهدد مدينه كى يسلمه مالاً مملوكًا له ليحتفظ به كرهن يرده إليه بمجرد أن يؤدى ما عليه من دين ، ولا تتوافر نية التملك لدى من يهدد آخر كى يسلمه آلة أو جهازاً بقصد الاطلاع عليه ورده.

وإذا توافر القصد ، فلا عبرة بالبواعث التى حركت المتهم للحصول على المال عن طريق التهديد . فيستوى أن يكون الباعث شريفًا ، كما لو حصل الدائن على حقه من مدينه عن طريق تهديده بالقتل أو بالفضيحة ، أو أن يكون شائناً كما لو حصل المتهم على مال عن طريق تهديد المجنى عليه لمجرد الرغبة فى الانتقام والثأر لنفسه للإهانة التى لحقته من المجنى عليه (٢) .

رابعًا : العقوبة :

عاقب المشرع على هذه الجريمة بالحبس ، وهى عقوبة أشد من عقوبة السرقة البسيطة ، نظراً لعنصر التهديد الذى يقترن بالاستيلاء على مال مملوك للغير ، وما يتضمنه من ترويع للمجنى عليه وعدوان على شعوره بالأمن

---

(١) نقض ٢٢ ديسمبر ١٩٤١ ، مجموعة القواعد ، جـ٥ ، رقم ٣٢٨ ، ص٦٠١ . فإذا لم يكن المتهم يقصد من التهديد تسلم المال وإنما مجرد إخافة المجنى عليه وبث الرعب فى نفسه ، فلا يتوافر القصد الجنائى لدى المتهم ، ولو اعتقد المجنى عليه أن قصد المتهم الحصول على المال ، بل ولو بادر باعطائه مبلغاً من المال اتقاءً لشره فأخذه المتهم .

(٢) نقض ٢٢ ديسمبر ١٩٤١ ، مشار إليه فى الهامش السابق .

والاستقرار النفسي . فالحصول على مال الغير بالتهديد ينطوى على إثمين : اعتداء على النفس واعتداء على المال . ويعاقب على الشروع فى هذه الجريمة بالحبس مدة لا تتجاوز سنتين . وتعتبر هذه الجريمة مماثلة للسرقة لما فيها من اعتداء على مال الغير ، ولذلك تطبق على عقوبتها الأحكام الخاصة بعقوبة السرقة .

ومع ذلك نرى عدم انطباق القيد الاجرائى الذى تنص عليه المادة ٣١٢ من قانون العقوبات إذا ارتكبت جريمة الحصول على المال عن طريق التهديد من زوج ضد زوجته أو بين الأصول والفروع ، وذلك لأن هذه الجريمة لا يقتصر الاعتداء فيها على المال ، وإنما تتضمن فضلاً عن ذلك اعتداءً على الشخص بترويعه وإرهابه لحمله على تسليم المال . لكن محكمة النقض المصرية قضت بغير ذلك ، فقررت أنه لما كان « القيد الاجرائى » الوارد فى المادة ٣١٢ عقوبات علته المحافظة على كيان الأسرة ، فإنه يكون من الواجب أن يمتد هذا الحكم إلى جميع الجرائم التى تشترك مع السرقة فيما تقوم عليه من الحصول على مال الغير بدون حق . وإذن فهو يتناول مرتكب الجريمة الواردة فى المادة ٣٢٦ عقوبات [1] .

---

(١) راجع نقض ١٥ ديسمبر ١٩٤١ ، مجموعة القواعد ، جـ٥ ، رقم ٣٢٢ ، ص٥٩٧ .



الباب الثانى
النـصب

تمهيد وتقسيم :

لـم يعرف المشرع النصب . وقـد درج الفقه علـى تعريف النصب بأنـه « الاستيلاء عن طريق الاحتيال على منقول مملوك للغير بنية تملكه » .

يتضح من هذا التعريف أن النصب من جرائم الاعتداء على الأموال ، وأن جوهره يتمثل فى خداع المجنى عليه ، بوسائل معينة حددها القانون ، بقصد إيقاعه فى غلط يدفعه إلى تسليم ماله إلى المتهم . فالمجنى عليه فى النصب يقوم بتسليم ماله إلى الجانى تحت تأثير الاحتيال والخداع ، وهذا التسليم ينفى الاختلاس الذى تقوم به السرقة ، لأنه يكون بنية نقل الحيازة الكاملة . ويختلف التسليم فى النصب ، الذى يتم بهدف نقل الحيازة الكاملة على المال تحت تأثير الاحتيال ، عن التسليم فى خيانة الأمانة ، الذى يتم بناء على ثقة المجنى عليه فى الجانى ، ويكون بنية نقل الحيازة الناقصة على المال .

وندرس فيما يلى جريمة النصب ، ثم أهم الجرائم الملحقة به ، وهى جريمة إعطاء شيك بدون رصيد .

الفصل الأول

جريمة النصب

نصت على جريمة النصب المادة ٣٣٦ من قانون العقوبات ، التى تقرر أنه « يعاقب بالحبس كل من توصل إلى الاستيلاء على نقود أو عروض أو سندات دين أو سندات مخالصة أو أى متاع منقول وكان ذلك بالاحتيال لسلب كل ثروة الغير أو بعضها ، إما باستعمال طرق احتيالية من شأنها إيهام الناس بوجود مشروع كاذب أو واقعة مزورة أو إحداث الأمل بحصول ربح وهمى أو تسديد المبلغ الذى أخذ بطريق الاحتيال أو إيهامهم بوجود سند دين غير صحيح أو سند مخالصة مزور وإما بالتصرف فى مال ثابت أو منقول ليس ملكاً له ولا له حق التصرف فيه وإما باتخاذ اسم كاذب أو صفة غير صحيحة . أما من شرع فى النصب ولم يتممه فيعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز سنة . ويجوز جعل الجانى فى حالة العود تحت ملاحظة البوليس مدة سنة على الأقل وسنتين على الأكثر » .

يتطلب قيام جريمة النصب توافر ثلاثة أركان .

المبحث الأول

محل النصب

محل النصب هو ما يسلمه المجنى عليه إلى النصاب تحت تأثير الاحتيال والخداع . وقد حدد المشرع هذا المحل بأنه « نقود أو عروض أو سندات دين أو سندات مخالصة أو أى متاع منقول » . من هذا التحديد ، وبالنظر إلى جوهر جريمة النصب ، يمكن استخلاص الشروط الواجب توافرها فى محل النصب ، وهى : أن يكون مالاً ، منقولاً ، له طبيعة مادية ، ومملوكاً لغير المتهم .

أولاً : أن يكون محل النصب مالاً :

يلزم فى محل النصب أن يكون مالاً . فإذا كان ما يسعى الجانى عن طريق الاحتيال إلى الحصول عليه لا تثبت له صفة المال ، لا تقوم فى حقه

جريمة النصب . وتطبيقًا لذلك لا يرتكب نصبًا من يحتال على فتاة لتقبل الزواج منه ، ولو ثبت أن دافعه إلى هذا الزواج كان الرغبة فى الاستيلاء على بعض أملاكها باستغلال صفته كزوج فيما بعد ، متى كانت رغبته فى الزواج جدية (١) . ولا يرتكب نصبًا من يتوصل بطريق الاحتيال إلى الاستيلاء على إنسان ، بل تعد الواقعة خطفاً بالتحايل يخضع لنص المادتين ٢٨٨ ، ٢٩٠ من قانون العقوبات (٢) .

ولا أهمية لقيمة المال محل النصب ، فقد تكون قيمته كبيرة أو صغيرة ، مادية أو معنوية كصورة أو رسالة . ويرى بعض الفقه أن الأشياء ذات القيمة المعنوية لا تصلح موضوعًا للنصب ، بحجة أن الاحتيال الذى يحقق النصب يجب أن يكون – على حد تعبير المشرع – لسلب كل ثروة الغير أو بعضها ، ولا يدخل فى مفهوم الثروة إلا الأشياء التى تكون لها قيمة مادية . فالخطابات والصور التذكارية لا تصلح موضوعاً للنصب ، إلا إذا كانت لها قيمة تاريخية أو أثرية ، ومن ثم يكون لها قيمة مادية . وعلى ذلك يختلف النصب عن السرقة – وفقًا لهذا الرأى – لأن السرقة يمكن أن ترد على كل مال سواء كانت له قيمة مادية أو معنوية . وهذا الرأى لا يمكن الأخذ به ، لأن المشرع يحمى بتجريم النصب حق المجنى عليه فى الملكية ، والملكية ترد على الأموال التى لها قيمة مادية أو معنوية . أما تعبير سلب كل ثروة الغير أو بعضها فيعنى به المشرع القصد الخاص فى النصب ، أى نية تملك المال المملوك للغير عن طريق الاحتيال ، وهذه النية يتصور وجودها بالنسبة للأشياء ذات القيمة المادية أو المعنوية . ومن ثم لا نرى فارقًا بين النصب والسرقة من حيث محلهما .

---

(١) نقض ١٣ ديسمبر ١٩٣٧ ، مجموعة القواعد ، جـ٤ ، رقم ١٢٢ ، ص١٠٩ .

(٢) أما الاستيلاء على حيوان مملوك للغير عن طريق الاحتيال فيحقق النصب إذا توافرت لدى المتهم نية التملك ، ولا تقوم الجريمة إذا كان الاستيلاء على الحيوان بنية استعماله ورده إلى صاحبه .

ثانيًا : أن يكون محل النصب منقولاً :

يستفاد هذا الشرط من الأمثلة التى ذكرها المشرع لما يعد محلاً للنصب هى جميعاً من المنقولات ، ومن العبارة التى أتبع بها هذه الأمثلة « أو أى متاع منقول » . لذلك يستوى فى المال المنقول أن يكون نقوداً أو سندات دين أو سندات مخالصة أو أى مال منقول آخر . ويشمل ذلك المنقول بطبيعته والعقار بالتخصيص والعقار بالالتصاق .

وعلى ذلك لا يرتكب نصباً من يسعى عن طريق الاحتيال إلى الاستيلاء على عقار . لكن الاستيلاء على عقار قد يتم بطريق غير مباشر ، إذا استطاع المتهم أن يستولى بالاحتيال على السند المثبت لملكية العقار ، وهو مال منقول، ثم تمكن بعد ذلك من استعمال السند للاستيلاء على العقار ذاته بإدعاء ملكيته له . أما الاستيلاء على العقار بالتخصيص والعقار بالالتصاق ، فإنه يعد استيلاءً على مال منقول .

ثالثا : الطبيعة المادية لمحل النصب :

يشترط فى محل النصب أن تكون له طبيعة مادية ، حتى يتصور تسليمه من المجنى عليه إلى الجانى ، إذ التسليم غير متصور إلا إذا انصب على شئ ذى كيان مادى ملموس . لذلك لا يرتكب نصباً من يسعى عن طريق الاحتيال إلى الحصول على منفعة ، مثال ذلك ادعاء شخص أن له صفة تخوله الركوب مجاناً فى وسائل النقل العام . أما لو تمكن عن طريق الاحتيال من الحصول على تذكرة النقل أو على بطاقة تمكنه من السفر مجاناً ، فإنه يرتكب نصباً لأنه يكون قد استولى على مال منقول له طبيعة مادية . كما لا يرتكب نصبًا من يتمكن من دخول الأماكن الأثرية أو السياحية دون دفع الرسوم المقررة بعد أن ادعى أن له صفة تخوله التفتيش على هذه الأماكن . ولا يرتكب نصبًا من يوهم سائق سيارة خاصة بأن مالكها يكلفه بنقله إلى مكان معين إذا انخدع السائق بذلك ونفذ ما طلب منه .

لكن يلاحظ أن الكهرباء تعد مالاً له طبيعة مادية يمكن الاستيلاء عليه عن طريق الاحتيال ، فيرتكب نصبًا من يتوصل عن طريق الاحتيال إلى

الحصول على تيار كهربائى ، سواء من الشركة الموزعة للتيار أو من أحد المنتفعين به .

ولا يرتكب نصبًا من يتوصل عن طريق الاحتيال إلى التخلص من أداء دين عليه أو إلى تخفيض قيمة ما عليه من دين . مثال ذلك أن يوهم حائز البضاعة موظف الجمارك بثمن لها يقل عن قيمتها الحقيقية ، ويتمكن بذلك من دفع رسوم جمركية أقل مما يستحق عليها فعلاً ، أو أن يقدر الممول دخله بأقل من حقيقته ، ويتوصل إلى إيهام مأمور الضرائب بصحة تقديره ، ليدفع ضريبة تقل عما هو مستحق عليه فعلاً .

ولا يرتكب نصبًا من يتوصل عن طريق الخداع إلى حمل شخص على أداء عمل أو تقديم خدمة له مثل أداء شهادة لمصلحته أمام القضاء ، أو الحصول منه على وعد شفوى بأداء عمل معين دون أن يترتب على ذلك تسليم شئ له طبيعة مادية . أما إذا كان الوعد بتسليم شئ له كيان مادى ، أمكن عقاب المتهم عن شروع فى نصب .

ولا يرد النصب على الأفكار والمخترعات والحقوق لتجردها من الطبيعة المادية ، يستوى أن تكون الحقوق شخصية مثل حق الدائنية ، أو عينية مثل حقوق الارتفاق . لكن يلاحظ أنه إذا كانت الحقوق ذاتها تتجرد من الطبيعة المادية ، فإن الوسائل المثبتة لهذه الحقوق تكون لها طبيعة مادية ، ويمكن أن تكون محلاً لجريمة النصب ، فالمخطوط الذى يحتوى على الأفكار وسند الدين أو المخالصة والعقد المثبت للحق العينى من الأموال المادية التى يرد عليها النصب .

رابعًا : ملكية الغير للمال محل النصب :

يشترط فى المال محل النصب أن يكون مملوكًا لغير المتهم ، فالنصب اعتداء على ملكية الغير ، ومن ثم لا يتصور وقوعه إذا كان المال الذى يسعى المتهم إلى الحصول عليه عن طريق الاحتيال مملوكاً له أو كان مالاً مباحاً أو متروكاً . وقد أشار المشرع إلى هذا الشرط عندما قرر أن الاحتيال الذى يصدر عن المتهم يكون بهدف سلب كل ثروة « الغير » أو بعضها . فمن يسعى عن طريق الاحتيال إلى استرداد المال المملوك له ممن يحوزه حيازة غير مشروعة

لا يرتكب نصباً ، مثال ذلك من يستعمل وسائل احتيالية لاسترداد ماله ممن سرقه ، أو لاسترداد ماله الذى أخذ منه عن طريق النصب أو خيانة الأمانة . بل إن جريمة النصب لا تقوم إذا لجأ الشخص إلى استرداد ماله عن طريق الاحتيال ممن يحوزه حيازة مشروعة ، مثال ذلك المودع أو المعير إذا استرد ماله بوسائل احتيالية من المودع لديه أو المستعير قبل حلول الأجل ولو تعلق بهذا المال حق لأحدهما ، والمالك الذى يحتال على حارس ماله المحجوز عليه لاسترداده من تحت يده بقصد منع التنفيذ عليه (١) ، والمدين الذى يلجأ إلى الاحتيال كى يسترد من دائنه المال الذى رهنه له ضماناً لدين عليه أو على آخر (٢) .

لكن جريمة النصب تقوم إذا استولى الدائن بالاحتيال عند حلول أجل الدين على مال من أموال مدينه المماطل استيفاء لدينه ، ولو كان المال الذى استولى عليه يساوى مبلغ الدين أو يقل عنه . ففى هذه الحالة يكون الدائن قد استولى على مال مملوك للغير ، لأن الدائن لا يعتبر مالكاً لأموال مدينه ، وحقه الشخصى لا يرد على مال معين لمدينه ، فكل ما للدائن على أموال مدينه هو حق الضمان العام الذى يتساوى فيه مع غيره من الدائنين ، هذا فضلاً عن أنه لا يحق للدائن أن يستوفى حقه بنفسه من المدين المماطل ، ولو كان أجل الدين قد حل ، وكان الدين ثابتاً لا نزاع فيه . لكن الحكم يختلف إذا كان الدائن قد استولى بالاحتيال على مال من أموال المدين ضماناً للوفاء بالدين ، فرغم أنه استولى على مال مملوك لغيره ، لا تقوم جريمة النصب لانتفاء نية تملك المال المستولى عليه عن طريق الاحتيال .

وما يتطلبه القانون فى محل جريمة النصب هو ملكية الغير للمال الذى تسلمه المتهم عن طريق الاحتيال ، وليس ملكية المجنى عليه للمال الذى سلمه

---

(١) وعدم قيام جريمة النصب لا يمنع من مساءلة المالك عن جريمة اختلاس الأشياء المحجوز عليها .

(٢) ويمكن فى هذه الحالة مساءلة المدين عن جريمة اختلاس الأشياء المرهونة ممن رهنها .

إلى المتهم . لذلك تقوم الجريمة سواء كان المجنى عليه مالكًا للمال الذى سلمه إلى المتهم ، أو كان المال فى حيازته الناقصة أو تحت يده العارضة . فيرتكب جريمة النصب من يحتال على آخر ويستولى على مال مرهون أو مودع لديه، أو من يحتال على عامل النقل ويستولى على حقيبة مملوكة لأحد المسافرين ، أو من يحتال على خادم ليستولى على مال يحمله لمخدومه .

المبحث الثانى

الركن المادى

يتحقق الركن المادى للنصب بإتيان فعل التدليس ، الذى تترتب عليه نتيجته وهى تسليم المال ، ويلزم أن تتوافر علاقة سببية بين التدليس والتسليم .

المطلب الأول

التدليس

نبين فيما يلى المقصود بالتدليس ، ثم نحدد وسائله ، وضابط صلاحيته لتحقيق النصب .

الفرع الأول

المقصود بالتدليس

يقوم النصب على تغيير الحقيقة . وتغيير الحقيقة قوامه الكذب الذى يتعلق بواقعة معينة ، وهدفه إيقاع شخص فى الغلط . لذلك يمكن تعريف التدليس بأنه « كذب ينصب على واقعة معينة لإيقاع شخص فى الغلط » . فجوهر التدليس هو الكذب ، ويعنى ذلك أنه إذا انتفى الكذب لم يكن هناك تدليس ولا تقوم جريمة النصب . فإذا كان المتهم لم يذكر غير الحقيقة فلا نصب ، ولو ترتب على ذلك حصوله على مال من المجنى عليه . وقد قضى بأنه إذا كان الجانى صادقًا فيما يدلى به للمجنى عليه لا تقوم الجريمة ، ولو ترتب على

ذلك أن استولى الجانى بغير حق على مال المجنى عليه . وتطبيقاً لذلك لا تقوم جريمة النصب إذا توصل المتهمان ، إلى الاستيلاء على المال من المجنى عليها عن طريق إيهامها باحتمال مهاجمة اللصوص لها وسلب أموالها ، والاستعانة فى ذلك بذكر حادث معين من حوادث السرقات التى وقعت فى الجهة ، وكانت المحكمة قد قالت فى حكمها أن الحادث المشار إليه وقع فعلاً وأن المجنى عليها كانت تعلم بوقوعه وقت أن ذكره لها المتهمان ، (١) .

والكذب الذى يحقق التدليس قد يكون كليًا ينصب على واقعة بأكملها تأكيداً لها أو إنكاراً لوجودها ، وقد يكون جزئياً يتضمن تغييراً للحقيقة بالنسبة لبعض عناصر أو ظروف واقعة لها وجود فعلى . فيرتكب نصبًا من يعرض على المجنى عليه مشروعًا حقيقياً إذا استعان لحثه على المساهمة فيه بكذب يتعلق بقدر ما تحققه المشروعات المماثلة من أرباح .

والكذب المجرد لا يكفى لقيام التدليس مهما بالغ صاحبه فى توكيد أقواله وادعاءاته ، وإنما يلزم أن يقترن بأعمال أو مظاهر خارجية ، يدعم بها المتهم الأقوال أو الادعاءات الكاذبة ، ويكون من شأنها إيقاع المجنى عليه فى الغلط ، باعتقاده فى صحة ما يدعيه الجانى (٢) .

ويفترض التدليس نشاطاً إيجابيًا من المتهم ، فلا يكفى لقيامه مجرد الامتناع أو السكوت عن ذكر واقعة لو علم بها المجنى عليه لامتنع عن تسليم ماله إلى المتهم . فاستفادة المتهم من غلط وقع فيه المجنى عليه للحصول منه على المال لا يحقق التدليس ، طالما لم يصدر عنه نشاط إيجابى يدعم به الغلط الواقع فيه المجنى عليه . ومن يخفي عن آخر معلومات لو علم بها ما كان

---

(١) نقض ١٧ يونيه ١٩٤٦ ، مجموعة القواعد ، جـ٧ ، رقم ١٩٤ ، ص١٧٩ . وفى هذا الحكم ذكرت المحكمة أنه ، يجب فى جريمة النصب أن تكون الطرق الاحتيالية التى استعملت مع المجنى عليه قوامها الكذب ، .

(٢) نقض ٢٤ ابريل ١٩٤٤ ، مجموعة القواعد ، جـ٦ ، رقم ٣٣٩ ، ص٤٦٣ ؛ ١٩ يناير ١٩٨٢ ، مجموعة النقض ، السنة ٣٣ ، رقم ٨ ، ص٥٢ ؛ ٢١ فبراير ١٩٨٥ ، السنة ٣٦، رقم ٤٨ ، ص٢٨٩ .

قد سلم ماله لا ينسب إليه تدليس . ويختلف التدليس الذى يحقق النصب عن التدليس المدنى فى هذا الخصوص ، لأن التدليس المدنى يتحقق بالسكوت عمداً عن واقعة أو ملابسة إذا ثبت أن المدلس عليه ما كان ليبرم العقد لو علم بتلك الواقعة أو هذه الملابسة .

الفرع الثانى

وسائل التدليس

وسائل التدليس التى يقوم بها النصب ورد ذكرها فى القانون على سبيل الحصر ، وهى : الطرق الاحتيالية ، والتصرف فى مال ليس ملكاً للمتهم ولا له حق التصرف فيه ، واتخاذ اسم كاذب أو صفة غير صحيحة .

أولاً : الطرق الاحتيالية :

الطرق الاحتيالية هى كذب تدعمه مظاهر خارجية تستهدف التأثير فى المجنى عليه لحمله على تسليم ماله إلى الجانى . وقد أكدت محكمة النقض ماهية الطرق الاحتيالية بقولها أنها لا تتحقق بمجرد الأقوال والادعاءات الكاذبة مهما بالغ الجانى فى تأكيد صحتها حتى تأثر بها المجنى عليه ، بل يشترط القانون أن يكون الكذب مصحوباً بأعمال أو مظاهر خارجية تحمل المجنى عليه على الاعتقاد بصحته (١) . ويعنى ذلك أن الطرق الاحتيالية تقوم بعنصرين : الكذب والمظاهر الخارجية المدعمة له ، وتستهدف غاية معينة هى إيقاع المجنى عليه فى غلط يحمله على الاعتقاد فيما يدعيه الجانى . وقد تكلمنا فيما سبق عن الكذب الذى هو جوهر التدليس . ونحدد فيما يلى المقصود بالمظاهر الخارجية ، ثم نبين غاية الطرق الاحتيالية .

---

(١) نقض ١٢ مارس ١٩٣١ ، مجموعة القواعد ، جـ٢ ، رقم ٢٠٠ ، ص٢٥٩ ؛ ١٩ يناير ١٩٧٥ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٦ ، رقم ١٢ ، ص٥٣ ؛ ٢١ فبراير ١٩٨٥ ، السنة ٣٦ ، رقم ٤٨ ، ص٢٨٩ .

أ- المظاهر الخارجية :

المظاهر الخارجية التى تدعم الكذب وتحقق معه الطرق الاحتيالية هى أعمال مادية مستقلة عن الكذب ، يستمد منها الجانى الأدلة على صحة ما يدلى به من أكاذيب للمجنى عليه ، لحمله على الاعتقاد فى صحتها .

وقد حاول الفقه تأصيل المظاهر الخارجية بردها إلى طائفتين من العناصر، إذ هى لا تخرج عن استعانة الجانى بشخص ، أو استعانته بشئ .

١- الاستعانة بالأشخاص :

قد يستعين الجانى بشخص ثالث أو عدة أشخاص لتأييد أكاذيبه ، وهذه هى الصورة الغالبة فى العمل للطرق الاحتيالية التى يلجأ إليها النصابون . ويرجع ذلك إلى سهولة الاعتقاد فى صحة أكاذيب يؤيدها شخص ثالث ، لاسيما إذا كان الظاهر يشير إلى أن هذا الشخص ليست له مصلحة فى تأييد مزاعم الجانى ، وأنه إنما يتدخل للتوفيق بين طرفين بوصفه شخصاً محايداً . وقد يدعى الشخص الثالث أنه يعمل لمصلحة المجنى عليه ، فيضيف إلى إدعاء الجانى ذلك دعماً ويكسبه حجية تجعل الشخص العادى يثق فيما يدعيه الجانى . وفى هذا المعنى تقرر محكمة النقض أن « استعانة المتهم بشخص آخر على تأييد أقواله وادعاءاته المكذوبة وتدخل هذا الأخير لتدعيم مزاعمه يعتبر من قبيل الأعمال الخارجية التى تساعد على حمل المجنى عليه على تصديق تلك الادعاءات ، وبهذه الأعمال الخارجية يرقى الكذب إلى مرتبة الطرق الاحتيالية الواجب تحققها فى جريمة النصب » (١) .

ويستوى أن يكون الغير الذى استعان به الجانى حسن النية ، يؤيد مزاعم الجانى وأكاذيبه وهو مخدوع بها معتقداً فى صدقها ، أو أن يكون سئ النية ، يعلم بكذب ما يدعيه الجانى ويعاونه فى سعيه إلى التغرير بالمجنى عليه . وإذا كان سئ النية فهو فاعل أصلى فى النصب لا مجرد شريك ، لأن الطرق الاحتيالية من العناصر الأساسية لتكوين الركن المادى لجريمة النصب ، ولذلك

---

(١) نقض ١٨ ديسمبر ١٩٦٧ ، مجموعة النقض ، السنة ١٨ ، رقم ٢٧١ ، ص١٢٧٣ .

تعد المساهمة فيها مساهمة أصلية وليست تبعية (١) . ولا يلزم أن يكون التأييد من الغير لأكاذيب صدرت عن الجانى ، وإنما قد يكون التأييد متبادلاً بين المتهمين ، فيؤكد كلاهما صحة مزاعم وإدعاءات الآخر (٢) .

ولا عبرة بالصورة التى تدخل بها الغير لتأييد مزاعم الجانى ، فقد يكون ذلك التدخل شفاهة إذا كان الشخص الثالث حاضراً أثناء إدلاء المتهم بأكاذيبه إلى المجنى عليه ، وقد يكون كتابة كما لو بعث الغير إلى المجنى عليه برسالة أو نشر إعلاناً أو خبراً فى الصحف يؤيد مزاعم المتهم . ولا يشترط أن يكون للشخص الثالث وجود فعلى ، بل يكفى أن يكون شخصًا وهميًا زعم الجانى وجوده واصطنع بعض المظاهر التى تفيد تدخله لتأييد مزاعمه ، كما لو قدم إلى المجنى عليه شهادة أو تقريراً اصطنعه ونسبه زوراً إلى شخص وهمى يؤكد مزاعم المتهم (٣) .

ويلزم لاعتبار تدخل الغير مكوناً الطرق الاحتيالية توافر شرطان :

الأول : أن يكون تدخل الغير بناء على سعى المتهم : ويعنى ذلك أن يكون المتهم قد سعى إلى حمل الغير على التدخل لتدعيم أكاذيبه ، أى أن ينسب تدخل الغير إلى إرادة المتهم وتدبيره (٤) . يستوى بعد ذلك أن يكون الغير على علم بكذب الادعاءات وتواطأ مع المتهم فى سبيل حمل المجنى عليه على تصديقها ، أو أن يكون المتهم قد غرر بالشخص الثالث وخدعه ثم

---

(١) نقض ٧ مايو ١٩٦٢ ، مجموعة النقض ، السنة ١٣ ، رقم ١١٢ ، ص٤٤٣ .

(٢) نقض ١٤ مارس ١٩٣٨ ، مجموعة القواعد ، جـ٤ ، رقم ١٧٤ ، ص١٥٩ ؛ ٥ مارس ١٩٤٥ ، جـ٦ ، رقم ٥١٩ ، ص٦٥٧ .

(٣) نقض ٢٧ فبراير ١٩٣٩ ، مجموعة القواعد ، جـ٤ ، رقم ٣٥٠ ، ص٤٦٥ .

(٤) فهذا هو ما يحقق معنى « الاستعانة » بشخص ثالث . وفى هذا تقرر محكمة النقض أنه « يشترط دائمًا لوقوع الجريمة بهذه الطريقة أن يكون الشخص الآخر قد تداخل بسعى الجانى وتدبيره وإرادته لا من تلقاء نفسه بغير طلب أو اتفاق » ، نقض ١٤ مارس ١٩٣٨ ، مجموعة القواعد ، جـ٤ ، رقم ١٧٤ ، ص١٥٩ ؛ ١٨ يناير ١٩٨٣ ، مجموعة النقض ، السنة ٣٤ ، رقم ١٩ ، ص١١٤ .

استعان به لخداع المجنى عليه . أما إذا كان الشخص الثالث قد تدخل من تلقاء نفسه ، بغير طلب أو اتفاق مع الجانى ، أو بناء على طلب المجنى عليه ، فلا يتوافر هذا الشرط ، ولو كان تدخل الشخص الثالث هو الذى أضفى الثقة على أقوال المتهم ودفع المجنى عليه إلى الاعتقاد فى صحتها وتسليم ماله . ففى هذه الحالة يكون ما صدر عن المتهم من إدعاءات مجرد كذب لا تدعمه مظاهر خارجية ، ولا يكفى لقيام الطرق الاحتيالية .

الثانى : أن يضفى تدخل الغير ثقة على مزاعم المتهم : ويعنى ذلك ألا يقتصر دور الغير على مجرد ترديد مزاعم الجانى وإدعاءاته دون أن يضيف إليها جديداً يجعلها أقرب إلى التصديق . فلكى يعد تدخل الغير ، مساهمة ، فى تكوين الطرق الاحتيالية ، يجب أن يكون تدخله قد أثر فى تكوين عقيدة المجنى عليه ، ونقله من موقف المتشكك فى أقوال المتهم إلى حالة الاعتقاد فى صحتها . وبهذا يكون لتدخل الغير أثره فى تدعيم الكذب والارتفاع به إلى مرتبة الطرق الاحتيالية . ويحدث تدخل الغير أثره هذا حين يعبر المتدخل عن اعتقاده الشخصى فى صدق مزاعم الجانى ، مؤيداً هذا الاعتقاد بحجة لم يذكرها الأخير أو بواقعة حدثت تجعل مزاعمه أقرب إلى التصديق (١) . أما إذا اقتصر الغير على ترديد مزاعم الجانى وإدعاءاته دون أن يزيد عليها ، فمعنى ذلك أنه يردد كذباً مجرداً لا يكفى لتكوين الطرق الاحتيالية .

٢- الاستعانة بالأشياء :

قد يستعين الجانى بشئ لتأييد أكاذيبه . والاستعانة بالشئ سلوك يكفى لتكين المظاهر الخارجية المؤيدة للكذب ، ومن ثم يحقق الطرق الاحتيالية التى يقوم بها النصب (٢) . ويستوى لذلك أن يكون المتهم قد أوجد الشئ خصيصاً للاستعانة به فى تدعيم إدعاءاته كما لو اصطنع محرراً لهذا الغرض ، أو أن

---

(١) نقض ١٤ مارس ١٩٣٨ ، مشار إليه فى الهامش السابق .

(٢) وسواء فى ذلك أن تكون الأشياء التى يستعين بها المتهم مملوكة له أو غير مملوكة له ، متى أوهم المجنى عليه أو تركه يعتقد أنها ملك له .

يكون الشئ موجوداً من قبل ولجأ إليه المتهم كوسيلة لدفع المجنى عليه إلى تصديق أقواله ، كما لو وقف المتهم على مقربة من مكان يقام فيه حفل خيرى وجمع من المارة تبرعات موهمًا إياهم أنها لحساب الحفل . ولا أهمية لكون الشئ الذى يستعين به المتهم ذو طبيعة مادية ملموسة كمحرر أو سيارة أو سند دين أو عقداً أو آلة ، أو أن تكون له طبيعة معنوية خاصة كمن يستعين بمعتقدات الناس للاحتيال عليهم .

ويشترط لاعتبار الاستعانة بالشئ فى تدعيم الكذب كافية لتكوين الطرق الاحتيالية توافر شرطان :

الأول : أن توجد صلة بين الشئ وموضوع الكذب ، حتى يمكن القول بأن استعمال الشئ قد أكد مزاعم الجانى وأضفى عليها ثقة وجعلها أحرى بالقبول . فإذا كان الشئ لا صلة له بالواقعة التى يريد الجانى تأكيدها ، انتفى هذا الشرط واقتصر الأمر على كذب مجرد لا يشكل الطرق الاحتيالية ، لأن استعمال شئ لا صلة له بموضوع الكذب لا يمكن أن يضفى ثقة على الكذب ولا يصلح فى تقدير الشخص العادى لتأكيده . ولا يغير من هذا الحكم أن يكون المجنى عليه لفرط سذاجته قد ربط بين الشئ المستعمل وإدعاءات المتهم فانخدع بها .

الثانى : أن يشكل استعمال الشئ سلوكًا مستقلاً عن الكذب بحيث يضيف إليه جديداً ، سواء كان هذا الاستعمال سابقًا أو معاصراً أو لاحقًا على صدور الإدعاءات الكاذبة عن المتهم . ويقتضى هذا الشرط أن يكون الشئ ذاته متميزاً عن الإدعاءات الكاذبة ، فإذا انصبت هذه الإدعاءات على ذات الشئ وكونت معه وحدة ، بحيث لا يكون لها وجود إذا انفصلت عنه ، اقتصر الأمر على كذب مجرد لا تدعمه مظاهر خارجية ولا يصلح لتكوين الطرق الاحتيالية .

والأشياء التى يمكن أن يستعين بها الجانى كمظاهر خارجية تؤيد إدعاءاته الكاذبة لا يمكن حصرها ، لذلك نقتصر على ايراد أهم أمثلة لها من الحياة العملية .

- *إبراز أوراق أو مستندات :*

غالبًا ما يلجأ المتهم إلى تقديم أوراق أو مستندات مكتوبة إلى المجنى عليه، كى يحمله على الاعتقاد فى صحة ما يدعيه . ولا يكفى أن يدعى المتهم أن لديه من الأوراق والمستندات ما يؤيد إدعاءاته ، بل ينبغى أن يبرزها للمجنى عليه ، ويعتمد عليها فى التدليل على صحة أقواله ، فإن اكتفى بالاشارة إلى وجودها دون أن يبرزها ، كان ما صدر عنه من إدعاءات محض كذب مجرد لا يحقق الطرق الاحتيالية .

ولا أهمية لما إذا كانت الأوراق مزورة أو صحيحة ، فالمحرر قد يكون مزوراً اصطنعه المتهم ليؤيد به ما يدعيه (١) ، وقد يكون المحرر صحيحًا فى الأصل وأدخل عليه المتهم تعديلاً ليستعين به فى النصب (٢) . وقد تكون الأوراق التى يستعين بها المتهم صحيحة لا تزوير فيها ، كالطبيب غير الاخصائى الذى يطالب المريض بأجر يزيد على ما يستحقه ويستعين فى تدعيم مطالبته بقائمة الأجور التى أعدتها النقابة بالنسبة للأخصائيين أو الاستشاريين .

ولا يلزم أن يكون للأوراق التى يستعملها المتهم شكلاً معيناً ، فقد تكون سند دين أو مخالصة أو خطاب أو نشره أو إعلان فى إحدى الصحف ، متى كان المتهم قد استعان بها فى إيهام المجنى عليه بصحة ما يدعيه لحمله على تسليم المال إليه .

لكن يشترط فى هذه الأوراق أن تكون منسوبة إلى الغير ، حتى يصدق عليها أنها تضيف جديداً إلى إدعاءات المتهم وتضفى عليها ثقة خاصة تجعلها أحرى بالقبول. فإذا كانت هذه الأوراق صادرة عن المتهم نفسه ، فهى لا تعدو

---

(١) نقض ٢٥ يناير ١٩٣٧ ، مجموعة القواعد ، جـ٤ ، رقم ٣٧ ، ص٣٤ .

(٢) نقض ٤ ديسمبر ١٩٣٩ ، مجموعة القواعد ، جـ٥ ، رقم ٢٣ ، ص٢٩ ، وقد قضى بأن تقديم الأوراق المزورة إلى المجنى عليه والتوصل بذلك إلى سلب ماله كاف لتكوين الطرق الاحتيالية المنصوص عليها فى المادة ٣٣٦ ؛ ، نقض ٣٠ ديسمبر ١٩٦٨ ، مجموعة النقض ، السنة ١٩ ، رقم ٢٣٣ ، ص١١٣٧ .

أن تكون مجرد ترديد لإدعاءات صادرة عنه دون أن تضيف إليها ما يزيد من حجيتها .

- الأشياء المادية :

تشمل كل شئ له طبيعة مادية أيا كان غير الأوراق والمستندات . وتقوم الطرق الاحتيالية باستعمال هذه الأشياء لتدعيم الإدعاءات الكاذبة ، وهو ما يعنى أن المتهم لم يقتصر على مجرد الأقوال فقط لايهام المجنى عليه بما يدعيه ، وإنما عزز هذه الأقوال بالاستعانة بأشياء من شأنها أن تؤثر فى عقيدة المجنى عليه وتجعله أقرب إلى تصديق ما يدعيه المتهم .

وأظهر مثال لهذه الأشياء أن يستعمل المتهم أدوات حقيقية مما يستعمله أهل مهنة معينة ، كمن يدعى أنه طبيب ويدعم إدعاءه بسماعة طبية يحملها ولوحة يضعها على بابه ومعطف أبيض يرتديه ومكان يزاول فيه علاج الناس (١) . ويتحقق النصب بهذه الطريقة إذا ادعى مشترى السيارة عزمه على سداد ثمنها فور التوقيع على العقد ، وحمل حقيبة زعم أنها ملآة بأوراق النقد وبها ما يعادل ثمن السيارة ، فانخدع المجنى عليه ووقع على عقد بيع السيارة أمام موثق الشهر العقارى بما تضمنه العقد من أن المجنى عليه أقر بقبض الثمن كاملاً ، ثم تبين أن الحقيبة كانت محشوة بأوراق لا قيمة لها (٢) . وقد يدعى المدين لدائنه أنه حضر لسداد الدين ويؤيد ذلك بإبراز أوراق يدل ظاهرها على أنها حزمة من أوراق النقد ، ثم بعد أن يتسلم منه سند الدين ، يتبين أنها كانت حزمة من الأوراق البيضاء وضع المتهم على جانبيها ورقتى نقد . وتقوم الطرق الاحتيالية بمطالبة سائق سيارة الأجرة الراكب بمبالغ تزيد على المستحق إذا كان قد استعان على تدعيم هذه المطالبة بعداد عبث به كى يسجل ما يزيد على الحقيقة .

---

(١) نقض ٢٨ مايو ١٩٣٤ ، مجموعة القواعد ، جـ٣ ، رقم ٢٥٦ ، ص٣٤٠ ؛ ٢٢ يونيه ١٩٤٢ ، جـ٥ ، رقم ٤٣٧ ، ص٦٩٠ .

(٢) نقض ٢٩ مايو ١٩٧٢ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٣ ، رقم ١٩٢ ، ص٨٤٨ .

- *احاطة الجانى نفسه بمظاهر خادعة :*

قد يحيط الجانى نفسه بمظاهر خارجية أو يتخذ لنفسه أسلوباً خاصاً فى الحياة لايقاع الغير فى الغلط وحمله على تصديق إدعاءاته الكاذبة . وتتحقق الطرق الاحتيالية بهذا الأسلوب ، لأن هذه المظاهر تعد سلوكاً مستقلاً عن الأكاذيب من شأنه إضفاء الثقة عليها وجعلها أقرب إلى التصديق . من ذلك مثلاً أن يحيط الجانى نفسه بمظاهر خارجية توهم الناس بأنه على قدر من الثراء حتى يحملهم على الثقة فيه وتسليمه أموالهم لاستثمارها لهم فى مشروع تجارى كاذب يحقق أرباحاً طائلة (١) . ومن ذلك أن يدعى الجانى قدرته على علاج المرضى عن طريق الصلوات والدعوات لقاء مال يدفعونه له ، ويدعم هذا الإدعاء بإطالة لحيته والتردد على أماكن العبادة والزهد فى المسكن والملبس والمأكل ، وقد يدعى الجانى قدرته على الاتصال بالجن وتسخيره لقضاء مصالح الناس ويحصل منهم على أموال نظير قيامه بذلك ، فتقوم الطرق الاحتيالية إذا أحاط نفسه بمظاهر خارجية تبعث على الثقة فيما يدعيه (٢) .

- *إساءة استعمال الصفة الصحيحة :*

فى هذه الحالة يستند المتهم إلى صفته الحقيقية ويستغلها لتدعيم أقواله الكاذبة للاستيلاء على مال الغير ، اعتماداً منه على ثقة الناس فيمن يحملون

---

(١) نقض ١١ ديسمبر ١٩٧٨ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٩ ، رقم ١٩١ ، ص٩٢٧ . وفى هذا الحكم ذهبت المحكمة إلى أنه إذا كانت المتهمة لم تقتصر على مجرد الأقوال فقط بوجود مشروعها التجارى الكاذب وما ستحققه للمجنى عليهم من ورائه من أرباح وهمية زعمتها ، بل عززت ذلك بمظاهر خارجية وأفعال مادية تمثلت فيما تحلت به من مصاغ زائف يضفى عليها مظهر ثراء كبار التجار فضلاً عن عرضها أقمشة مستوردة على أنها عينات لبضاعة وفيرة لديها تتجر فيها عن طريق استيرادها من لبنان مما يعتبر طرقاً احتيالية فى مفهوم المادة ٣٣٦ من قانون العقوبات .

(٢) نقض ١٣ ابريل ١٩٤٢ ، مجموعة القواعد ، جـ٥ ، رقم ٣٨١ ، ص٦٤٣ ؛ ٢ أكتوبر ١٩٧٨ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٩ ، رقم ١٢٧ ، ص٦٥٤ ؛ ٨ ابريل ١٩٧٩ ، السنة ٣٠ ، رقم ٩٧ ، ص٤٥٧ .

هذه الصفة وميلهم إلى تصديق ما يصدر عنهم من أقوال . ويعنى ذلك أن الصفة ، وما ينبثق عنها من ثقة خاصة يضعها الناس فيمن تثبت له هذه الصفة، تعد مظاهر خارجية من شأنها تدعيم أقوال الجانى وجعلها أقرب إلى التصديق ، وهو ما يرفعها إلى مرتبة الطرق الاحتيالية وينفى عنها أنها كذب مجرد .

ويعد من هذا القبيل استغلال المتهم صفته الحقيقية كموظف عام للاستيلاء على مال الغير ، عن طريق إيهام المجنى عليه بأن عليه أن يدفع إليه مبلغاً من المال باعتباره رسماً مستحقاً لتنفيذ حكم شرعى [1] ، أو لانجاز مصلحة له لدى جهة حكومية . وتتحقق الجريمة باستغلال الصفة الحقيقية ولو لم يكن المتهم موظفاً عاماً ، فتقوم الطرق الاحتيالية بفعل رجل الدين الذى يوهم المجنى عليه أن فى استطاعته أن يشفيه من مرضه عن طريق الصلوات ، أو أن فى إمكانه أن يسحر له ليصلح ما بينه وبين زوجته لقاء أجر يحصل عليه ، لأن صفته الدينية من شأنها توكيد الاعتقاد لدى المجنى عليه بصدق إدعائه .

ويشترط لإعتبار استعمال الصفة الصحيحة محققاً للطرق الاحتيالية أن يكون المتهم قد أساء استغلال صفته للإستيلاء على مال الغير ، لأن هذه الإساءة هى التى تحقق الإستعانة بمظهر خارجى يدعم الكذب . فإذا انتفت إساءة استغلال الصفة ، واقتصر المتهم على مجرد الاستفادة من الصفة ، دون أن يربط بينها وبين إدعاءاته الكاذبة ، فإن ما صدر عنه لا يتجاوز دائرة الكذب المجرد غير المؤيد بمظاهر خارجية .

- النشر :

قد يلجأ المتهم فى سبيل تدعيم أكاذيبه إلى نشرها فى الصحف أو المجلات أو غيرها من وسائل الإعلام . ويكفى هذا النشر لتحقيق المظاهر

---

(1) نقض ٣١ أكتوبر ١٩٣١ ، مجموعة القواعد ، جـ٢ ، رقم ٣٨٠ ، ص٦١٠ ، ١٥ أكتوبر ١٩٤٥ ، جـ٦ ، رقم ٦١٥ ، ص٧٦٥ .

الخارجية التى ترقى بالكذب إلى مرتبة الطرق الإحتيالية . فالنشر من شأنه أن يدعم ويقوى الأكاذيب ، لثقة الناس فى الأقوال المنشورة على نطاق واسع ، واعتقادهم أنهم لا تنشر إلا بعد التحرى عن صدقها من القائمين على وسيلة النشر .

وعلى ذلك يعتبر النشر عنصراً خارجياً مستقلاً عن إدعاءات المتهم ، يضيف إليها جديداً ويخلع عليها ثقة تبرر اعتبارها من الطرق الاحتيالية . ومن أمثلة النشر الذى يحقق الطرق الاحتيالية نشر إعلانات فى الصحف أو فى الأماكن العامة يذكر فيها المتهم قدرته على شفاء الناس من الأمراض ، فيندفع الناس تحت تأثير هذا النشر إلى تسليم أموالهم إليه (١) ، أو نشر المتهم إعلاناً فى الصحف يدعى فيه أنه يستثمر أموال الناس بعائد يزيد بكثير على ما تمنحه البنوك . وقد يكون النشر أحد المظاهر الخارجية التى استعان بها المتهم فى تدعيم إدعاءاته الكاذبة ، مثال ذلك أن ينشر إعلانات عن مشروعه ويعد مقراً له ويعين الموظفين إلى غير ذلك من المظاهر التى تؤثر فى عقلية الجمهور وتتجاوز مجرد الكذب العادى (٢) .

- الإدعاء بحصول ضرر والمطالبة بالتعويض عنه :

تقوم الطرق الاحتيالية إذا ادعى المتهم حدوث ضرر له يجعله مستحقاً للتعويض عنه ، واستعان فى الايهام بحدوث هذا الضرر بمظاهر خارجية تصلح لتدعيم هذا الادعاء . وأكثر ما يحدث هذا فى مجال النصب على التأمين ، حين يدعى المستفيد من التأمين تحقق الخطر المؤمن منه ، ويطالب بدفع مبلغ التعويض الذى يستحقه لو كان الضرر قد حل به فعلاً . فمن يؤمن على سيارته ضد السرقة أو الحريق ، ثم يدعى سرقتها أو يشعل النار فيها ، ويحرر محضراً بذلك يستعين به فى المطالبة بمبلغ التأمين الذى يستحقه ، تقوم بفعله الطرق الاحتيالية . ومن يؤمن على مصنعه أو متجره ضد الحريق ثم يشعل النار فيه ، ويبلغ الشرطة لتحرر له محضراً بالواقعة ، ثم يطالب

---

(١) نقض ٢٨ مايو ١٩٣٤ ، مجموعة القواعد ، جـ٣ ، رقم ٢٥٦ ، ص٣٤٠ .

(٢) نقض ١٣ ديسمبر ١٩٧٠ ، مجموعة النقض ، السنة ٢١ ، رقم ٢٩٤ ، ص١٢١٢ .

بمبلغ التأمين تتحقق بفعله الطرق الاحتيالية . ومن يتقدم إلى السلطات العامة بوصفه أحد ضحايا زلزال أو سيل مطالباً بالتعويض عما أصابه من ضرر نتيجة تهدم منزله أو هلاك ماله مستعيناً بشهادة أشخاص أيدوه فى مزاعمه الكاذبة ، يحقق بفعله الطرق الاحتيالية التى تقوم بها جريمة النصب .

ب- غاية الطرق الاحتيالية :

لم يحدد المشرع ماهية الطرق الاحتيالية أو المظاهر الخارجية التى تجعل الكذب مكوناً لها ، لكنه اقتصر على تحديد الغايات التى يسعى الجانى إلى تحقيقها بإستعمال الطرق الاحتيالية . وقد أورد المشرع هذه الغايات على سبيل الحصر ، ويجمع بينها أنها إيهام الناس بأمور معينة لحملهم على تسليم أموالهم إلى الجانى . لذلك تطلب المشرع أن تكون غاية الطرق الاحتيالية إيهام الناس « بوجود مشروع كاذب أو واقعة مزورة أو إحداث الأمل بحصول ربح وهمى أو تسديد المبلغ الذى أخذ عن طريق الاحتيال أو إيهامهم بوجود سند دين غير صحيح أو سند مخالصة مزور » .

والواقع أن العبارات التى استعملها المشرع لتحديد هذه الغايات من المرونة بحيث تتسع لكل ما يمكن أن يستهدفه الجانى من استعمال الطرق الاحتيالية (١) . هذا فضلاً عن أن الغاية الأساسية لكل وسائل التدليس هى الاستيلاء على مال الغير ، والغايات التى ذكرها المشرع للطرق الاحتيالية لا تخرج عن هذه الغاية الأساسية ، التى كان من الواجب أن يكتفى بها المشرع ، حتى تكون صياغة النص خالية من الحشو والتكرار الذى لا يضيف جديداً إلى ما ورد فى صدر المادة ٣٣٦ من تحديد للفعل الذى يجرمه النص ، وهو « التوصل إلى الاستيلاءعلى مال منقول ... » بطريق الاحتيال .

وعلى أى حال ، ففى ضوء الصياغة الراهنة للنص ، يجب تحديد ماهية كل غاية من الغايات التى ذكرها القانون .

---

(١) بل إن الايهام بوجود واقعة مزورة يكاد يستغرق كل الغايات التى ذكرها المشرع ، لأن أيا منها لا يعدو أن يكون محاولة من الجانى لايهام المجنى عليه بأمر غير صحيح يدفعه إلى تسليم ماله .

١- الايهام بوجود مشروع كاذب :

تتحقق هذه الصورة بأن يوهم الجانى المجنى عليه بعزمه على إقامة مشروع لتحقيق غرض معين ، يستوى أن يكون هذا الغرض صناعيًا أو تجارياً أو مالياً أو ثقافياً أو خيرياً . ويعنى ذلك أن لفظ « مشروع » الذى استعمله النص لا يقصد به المؤسسات الصناعية أو التجارية فحسب ، وإنما يقصد به كذلك كل نشاط يستهدف غرضاً ثقافياً أو خيرياً أو ما شابه ذلك . فكما يتحقق الايهام بحمل المجنى عليه على الاعتقاد بإنشاء مؤسسة تجارية أو صناعية أو مالية تستهدف تحقيق الربح المادى ، يتحقق كذلك بحمل المجنى عليه على الاعتقاد بإقامة حفل خيرى بقصد جمع التبرعات لغرض إنسانى أو ثقافى ، أو إنشاء جمعية تستهدف غرضاً معنوياً بحتاً كالعناية بالفقراء أو تشجيع المتفوقين من الطلاب أو رعاية الأيتام أو المحاربين القدماء .

ويعتبر من قبيل المشروع الكاذب إنشاء شركة وهمية غرضها تمكين الناس من السفر للعمل بالخارج مقابل دفع مبالغ نقدية (١) ، أو إنشاء شركة وهمية لتقسيم وبيع الأراضى الخاصة بالبناء ، أو جمعية لبناء وتمليك المساكن لأعضائها .

ويتعين أن يكون المشرع الذى يحاول المتهم حمل المجنى عليه على الاعتقاد فى وجوده مشروعاً كاذباً ، أما إذا كان المشروع حقيقياً له وجود ، فلا تقوم الطرق الاحتيالية ، إلا إذا كان الجانى قد أوهم المجنى عليه بأن هذا المشروع يحقق أرباحًا طائلة ، وثبت أنه لم يحقق سوى خسارة من وقت إنشائه .

٢- الايهام بوجود واقعة مزورة :

تتحقق هذه الغاية بإيهام المجنى عليه بوجود أمر غير موجود فى الواقع ، أو لم يعد له وجود ، أو غير موجود فى الصورة التى أوهم بها المتهم المجنى عليه . وهذا الغاية من المرونة بحيث تتسع لتستوعب كل الغايات التى ذكرها

---

(١) نقض ٢٤ مايو ١٩٧٦ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٧ ، رقم ١٢٢ ، ص٥٥١ .

المشرع للطرق الاحتيالية ، وهى لا تعدو فى مجملها أن تكون إيهامًا بوجود واقعة غير صحيحة .

وفى ضوء الصياغة الحالية للنص ، وحتى لا تكون هذه الغاية تكراراً لغيرها ، يمكن القول بأن الايهام بوجود واقعة مزورة يتحقق بحمل المجنى عليه على الاعتقاد فى وجود أمر معنوى بحت . مثال ذلك إيهام المجنى عليه بأن للمتهم نفوذاً يمكنه من قضاء مصلحة له ، أو إيهامه بأنه مهدد بخطر وفى استطاعة المتهم أن يخلصه منه مقابل مبلغ نقدى .

٣- إحداث الأمل بحصول ربح وهمى :

تختلف هذه الغاية عن الغاية الأولى وهى الايهام بمشروع كاذب ، فقد يكون المشروع موجوداً بالفعل ، لكنه يحقق خسارة ، ويوهم الجانى المجنى عليه بأن المشروع يحقق أرباحًا ، فيحدث لديه الأمل فى الحصول على ربح وهمى لا وجود له فى الواقع .

ولا يلزم أن يخلق المتهم لدى المجنى عليه الأمل فى الحصول على ربح مادى بالمعنى الاقتصادى الضيق ، وإنما يكفى أن يوهمه بأن فى استطاعته أن يحقق له فائدة أو منفعة أيا كانت طبيعتها ، سواء كانت مادية مثل ربح يتحقق من مشروع تجارى أو صناعى أو زراعى، أو معنوية مثل الحصول على شهادة علمية أو على عضوية نادٍ أو هيئة أو جمعية علمية أو سياسية أو مساعدته فى الزواج من امرأة معينة . ويستوى أن تكون الفائدة ممكنة التحقيق أو يستحيل تحققها فى المنطق أو وفقاً للعادى والمألوف فى المعاملات ، كمن يحدث الأمل بحصول المجنى عليه على ربح وهمى من مشروع يستهدف تحويل التراب إلى ذهب ، أو من مشروع يحقق أرباحًا تصل إلى مائة فى المائة من رأس المال شهرياً .

ويستوى أن يكون إحداث الأمل بحصول المجنى عليه على ربح وهمى مشروع أو غير مشروع . فتقوم الجريمة إذا أوهم المتهم المجنى عليه بالحصول على ربح خيالى من الاتجار بالمواد المخدرة أو بوظيفته العامة ، أو من الاشتغال بالدعارة .

٤- إحداث الأمل بتسديد المبلغ الذى أخذ بطريق الاحتيال :

تعنى هذه الغاية أن المتهم يخلق لدى المجنى عليه الأمل فى أنه سيرد له المال الذى تسلمه منه عن طريق الاحتيال ، وذلك عن طريق تقديم ضمان وهمى لسداد هذا المبلغ . فالطرق الاحتيالية التى يستعملها الجانى تستهدف هنا خلق ثقة غير حقيقية لدى المجنى عليه ، مضمونها أن ما أخذ منه من مال لن يضيع عليه ، لأن لديه ما يضمن له استرداد هذا المال . ومثال الطرق الاحتيالية التى تستهدف هذه الغاية أن يرهن المتهم شيئاً ضماناً لمبلغ اقترضه، ثم يتبين أن الشئ المرهون لا قيمة له أو له قيمة ضئيلة تقل عما أوهم به المتهم المجنى عليه ، كمن يرهن تمثالاً على أنه من الذهب الخالص نظير مبلغ من المال يرده بعد حين ثم يتبين أن التمثال من النحاس ، أو كمن يشترى من آخر شيئاً ويترك لديه طفلاً كان يصحبه على أنه إبنه ، حتى يحضر باقى الثمن ، ثم يتبين أن الطفل لم يكن إبنه .

وتتحقق هذه الغاية للطرق الاحتيالية إذا خلق المتهم لدى المجنى عليه الأمل فى رد « المال » الذى تسلمه منه ، ولو لم يكن مبلغًا من النقود ، لأن تعبير « المبلغ » لا يقصد به النقود فقط وإنما مطلق المال (١) .

٥- الايهام بوجود سند دين غير صحيح :

غاية الطرق الاحتيالية تتمثل فى هذه الصورة فى إيهام المتهم للمجنى عليه بأنه مدين له بمبلغ من المال ، فيسلمه المجنى عليه هذا المال ، سداداً للدين الذى لا وجود له فى الواقع . وقد استعمل المشرع تعبير « سند دين » ، وهو المحرر الذى يثبت وجود الدين فى ذمة المدين ، لكن هذه الغاية لا تقتصر على الايهام بوجود سند دين ، وإنما يتسع مدلولها ليشمل الايهام بوجود « علاقة المديونية » فى ذاتها ، ولو لم تكن مفرغة فى سند يثبت وجودها . فالسند ليس سوى الدليل على وجود المديونية التى يدعيها المتهم . لذلك إذا ادعى المتهم وجود المديونية ، وأوهم المدين بذلك رغم عدم وجودها فعلاً ،

---

(١) لذلك يكون من الأدق التعبير عن هذه الغاية للطرق الاحتيالية بأنها إحداث الأمل « برد المال الذى أخذ بطريق الاحتيال .... » .

تحققت غاية الطرق الاحتيالية ، ولو لم يكن لدى المتهم « السند » الذى يثبت به قيام هذه المديونية . ذلك أن المتهم قد يلجأ فى إثبات إدعاء هذه المديونية إلى شهادة شخص يثق فيه المجنى عليه ، أو إلى التذرع بورقة تتضمن إدعاء المديونية دون أن يصدق عليها وصف السند بمعناه القانونى كفاتورة أو كشف حساب اختلقه المتهم .

ويتضح مما تقدم أن هذه الغاية يتحدد مضمونها بإيهام الجانى عليه «بوجود دين غير صحيح» ، أيا كان نوع الدليل الذى استعان به المتهم لحمل المجنى عليه على التسليم بوجود هذا الدين المزعوم [1] . لكن يلزم أن يقدم المتهم دليلاً من شأنه أن يقنع المجنى عليه بوجود علاقة المديونية المزعومة ، فمجرد الإدعاء بوجود هذه العلاقة لا يحقق الطرق الاحتيالية وإنما يعد مجرد كذب ، ولو توهم المجنى عليه أنه مدين فعلاً للمتهم وقام بتسليمه المال الذى طلبه .

٦- الايهام بوجود سند مخالصة مزور :

تتحقق هذه الغاية إذا أوهم الجانى المجنى عليه بأنه قد حرر له سند مخالصة سوف يسلمه له إذا أوفى بالدين ، فاعتقد المجنى عليه فى هذا الادعاء وأوفى بدينه ، وعندما تسلم سند المخالصة اكتشف أنه غير صحيح ، إما لأنه مجرد ورقة عادية ليس فيها ما يفيد وفاء الدين ، وإما لأنه لا يتضمن سوى مخالصة عن جزء من الدين فقط ، وإما لأنه غير موقع من الدائن أو موقع من شخص آخر غيره . ففى كل هذه الأحوال يكون المتهم قد أوهم المجنى عليه بوجود ما يفيد قيامه بأداء ما عليه من دين ، بينما الحقيقة غير ذلك ، لأن سند المخالصة لا يثبت إنتهاء علاقة المديونية لكونه غير صحيح .

---

(١) حكم بأنه متى قام المتهم بايهام المجنى عليه بوجود سند دين غير صحيح بأن قدم له سنداً مزوراً بدلاً من سند صحيح كان يداينه به وبنفس قيمة السند فانخدع المجنى عليه وسلمه مبلغ الدين بناءً على ذلك مما يتحقق به ركن الاحتيال فى جريمة النصب ، نقض ٢١ مايو ١٩٥٦ ، مجموعة النقض ، السنة ٧ ، رقم ٢١١ ، ص٧٥٢ .

ثانيًا : التصرف فى مال غير مملوك للمتهم وليس له حق التصرف فيه :

جوهر هذه الوسيلة هو الكذب الذى ينصب على إدعاء الجانى أن له ملكية المال الذى يتصرف فيه وأن له سلطة التصرف فى هذا المال . لكن هذه الوسيلة تختلف عن الطرق الاحتيالية فى عدم تطلب مظاهر خارجية تدعم الكذب ، إذ يكفى لقيامها الكذب الذى ينصب على ملكية المال أو على سلطة التصرف فيه أو عليهما معاً ، متى ترتب على ذلك وقوع المجنى عليه فى غلط حمله على تسليم المال إلى الجانى . يتضح من ذلك أن هذه الوسيلة للتدليس تفترض تصرف المتهم فى مال لا يملكه وليس له حق التصرف فيه ، يستوى أن يكون هذا المال عقاراً أو منقولاً ، إلى مجنى عليه ينخدع بذلك ، فيعتقد أن الجانى يملك المال ويحق له التصرف فيه .

ويلزم لقيام هذه الوسيلة من وسائل التدليس توافر شرطان هما : التصرف فى مال ثابت أو منقول ، وانتفاء ملكية المتهم للمال وحقه فى التصرف فيه .

أ- التصرف فى مال ثابت أو منقول :

يقصد بالتصرف فى المال كل عمل قانونى يترتب عليه نقل ملكية المال أو إنشاء حق عينى أو نقله أو إنهاؤه . فالتصرف قد يكون عقد معاوضة مثل البيع أو المقايضة ، وقد يكون عقد تبرع كهبة بعوض ، كما قد يكون وصية بمال ليس ملكاً للموصى وليس له حق التصرف فيه ، مقابل التزام الموصى إليه بتسليم شئ إلى الموصى . وقد يتعلق التصرف بحق عينى غير الملكية ، سواء كان حقاً عينياً أصلياً مثل الانتفاع أو الارتفاق ، أو حقاً عينيًا تبعياً مثل الرهن (1) . لذلك يتحقق التصرف بإتفاق المتهم على التنازل عن حق ارتفاق مقرر لعقار الغير على عقار المجنى عليه ، أو إنشاء حق ارتفاق على عقار

---

(1) نقض ٢٢ نوفمبر ١٩٦٦ ، مجموعة النقض ، السنة ١٧ ، رقم ٢١٤ ، ص١١٣٦ . وفيه قررت المحكمة أن التصرف فى مال ثابت أو منقول فى مجال تطبيق المادة ٣٣٦ عقوبات ليس قاصراً على مجرد التصرف بالبيع وإنما يشمل أيضًا التصرفات الأخرى .

مملوك للغير لمصلحة العقار المملوك للمجنى عليه ، نظير مال يتلقاه من المجنى عليه . كما يتحقق التصرف إذا رهن المتهم المال المملوك لغيره ضماناً لقرض حصل عليه (١) .

ولا يعد تصرفًا كل عمل قانونى لا يتعلق بحق عينى على مال الغير ، مثل تأجير المال المملوك للغير والحصول على مقابل الإيجار أو إعارة مال الغير نظير مقابل . لكن إذا اقترن هذا العمل بادعاء المتهم ملكيته للمال الذى يؤجره أو يعيره ، ودعم هذا الادعاء بمظاهر خارجية تمثلت فى الاستعانة بشخص ثالث أو بأشياء ، تحقق التدليس بالطرق الاحتيالية وقامت بذلك جريمة النصب .

والمال الذى يرد عليه التصرف لابد أن تكون له طبيعة مادية ، حتى يمكن أن يتعلق به الحق العينى . فالأموال المعنوية لا يمكن أن تكون موضوعاً لحق عينى ، ولذلك لا يقوم النصب عن طريق التصرف فيها من غير صاحب الحق فى هذا التصرف ، فمن يتصرف فى الحق المعنوى للمؤلف نظير مال يتلقاه من المجنى عليه لايرتكب النصب ، إلا إذا كان قد ادعى أنه صاحب هذا الحق ، ودعم هذا الادعاء بمظاهر خارجية تحقق الطرق الاحتيالية . أما الأموال ذات الطبيعة المادية فلا أهمية لما إذا كانت من العقارات أو المنقولات ، فقد سوى المشرع بين التصرف فى المال الثابت ، أى العقار ، والتصرف فى المال المنقول .

١- التصرف فى العقار : عبر المشرع عن التصرف فى العقار بقوله « التصرف فى مال ثابت » . وتتضح أهمية النص على هذه الوسيلة للتدليس بالنسبة للعقارات أكثر منها بالنسبة للمنقولات ، لأن العقار قد يكون فى حيازة غير مالكه مثل المستأجر أو المنتفع أو المرتهن رهناً حيازياً ، فيسهل على غير المالك خداع المجنى عليه والتصرف إليه فى العقار الذى يحوزه مدعياً ملكيته له ، ولا يكون هناك من سبيل لمساءلة الجانى عن هذا التصرف إلا عن

(١) نقض ٨ يونيه ١٩٣٦ ، مجموعة القواعد ، جـ٣ ، رقم ٤٨١ ، ص٦٠٨ .

طريق جريمة النصب . كما أن المالك قد يبيع عقاره إلى شخص ويعد أن يقبض الثمن يبيعه أو يرهنه إلى شخص آخر ، وهنا يلزم لعقابه اعتبار هذا التصرف من وسائل التدليس .

٢- التصرف فى المنقول : قد يكون موضوع التصرف من المنقولات ، فيلزم التفرقة بين ما إذا كان المنقول معيناً بالنوع أو معيناً بالذات :

الحالة الأولى : إذا كان المنقول معيناً بالنوع مثل الغلال والثمار ، وتصرف البائع فى كمية لا يملكها وقبض الثمن ، فلا يعتبر تصرفه محققًا للنصب . فبيع المنقول المعين بالنوع لا ينقل الملكية ، وإنما ينشئ التزامًا على عاتق البائع بتسليم الكمية المتعاقد عليها ، ويكون للمشترى أن يرجع على البائع طبقاً لقواعد المسؤولية العقدية إذا أخل بالتزامه بالتسليم . لذلك لا يمكن القول فى هذه الحالة بأن البائع تصرف فى مال مملوك لغيره .

لكن هذا الحكم لا يصدق فى كافة الفروض ، لأن نية بائع المنقول المعين بالنوع يمكن أن تكون قد انصرفت منذ البداية إلى عدم تسليم المبيع إلى المشترى وإنما إلى الاستيلاء على ماله ، فيصدق عليه أنه باع ما لا يملك ، ويتحقق بفعله الركن المادى فى النصب . وهذه النية تستدل عليها المحكمة من ظروف الدعوى ، وتقرر تبعًا لذلك ما إذا كان الأمر يتعلق باخلال بالتزام مدنى أو بتصرف فى مال الغير يحقق جريمة النصب .

الحالة الثانية : إذا كان المنقول معيناً بالذات ، فالغالب أن يكون من يحوزه مالكاً له . فإذا تصرف فى منقول لا يحوزه ، استحال عليه تنفيذ التزامه بالتسليم ، إلا إذا تمكن من حيازة هذا المنقول عن طريق السرقة أو خيانة الأمانة أو إخفاء الأشياء المتحصلة من جناية أو جنحة ، وفى هذه الحالة تتحقق مسؤليته ويعاقب بعقوبة السرقة أو خيانة الأمانة أو الاخفاء ، وقد تكون أشد من عقوبة النصب .

ب- انتفاء ملكية المتهم للمال وحقه فى التصرف فيه :

يلزم لقيام هذه الوسيلة من وسائل التدليس أن يكون المال المتصرف فيه غير مملوك للمتهم وليس له حق التصرف فيه .

يترتب على تطلب اجتماع هذين الشرطين أنه إذا تخلف أحدهما ، فلا قيام لهذه الوسيلة من وسائل التدليس . فلا تدليس إذا كان المتهم يملك المال ولو كان لا يحق له التصرف فيه ، ولا تدليس إذا كان من حق المتهم التصرف فى المال ولو لم يكن مالكاً له (١) .

ونبين فيما يلى حالات إنتفاء الملكية دون حق التصرف ، وحالات إنتفاء حق التصرف رغم ثبوت ملكية المال . والفرض أن التدليس بهذه الوسيلة لا يتحقق إلا إذا إنتفى الأمران معاً : الملكية وحق التصرف .

١- ثبوت حق التصرف لغير المالك :

إذا تصرف المتهم فى مال لا يملكه ، فلا يقوم التدليس إذا كان له حق التصرف فيه . ويثبت حق التصرف فى مال مملوك للغير للنائب الذى يتصرف فى مال الأصيل ، سواء كان مصدر نيابته هو القانون كما فى حالة الولى على النفس ، أو حكم القاضى كما فى حالة تعيين وصى على المال ، أو العقد كما فى حالة مدير الشركة أو الوكيل . فإذا تصرف النائب فى المال المملوك للأصيل ، لا يرتكب جريمة النصب ، لأن النائب يمثل الأصيل ، ويتصرف باسمه نيابة عنه ، وتنصرف آثار التصرف من حقوق والتزامات إلى الأصيل ، وهو ما يعنى فى النهاية أن التصرف قد صدر بطريق غير مباشر ممن يملك المال ويحق له التصرف فيه .

لكن التدليس يتحقق إذا تصرف النائب باسمه هو وليس باسم الأصيل ، لما ينطوى عليه ذلك من ادعاء ضمنى بملكيته للمال الذى يتصرف فيه ، فيصدق عليه أنه تصرف فى مال غير مملوك له . كما يتحقق التدليس إذا كانت سلطة التصرف فى المال لم تعد قائمة وقت التصرف لانقضاء النيابة . فالوكيل الذى انقضت وكالته تزول سلطته فى التصرف فى مال الأصيل منذ تاريخ إنقضاء الوكالة ، فإذا تصرف فى مال الأصيل بعد هذا التاريخ ، تحققت

---

(١) والوقت الذى يعتد به لتحديد ملكية المتهم للمال وأحقيته فى التصرف فيه هو الوقت الذى يقوم فيه بالتصرف فى المال .

جريمة النصب بهذه الوسيلة ، لأنه يكون قد تصرف فى مال غير مملوك له ولم تعد له سلطة التصرف فيه .

٢- انتفاء حق التصرف عن المالك :

الأصل أن حق التصرف فى المال يثبت لمن يكون مالكًا له ، لأن حق التصرف أهم عناصر الملكية . لكن توجد حالات يمتنع فيها على مالك المال أن يتصرف فيه ، فهل يرتكب جريمة النصب المالك الذى يتصرف فى ماله حال كونه ممنوعًا من هذا التصرف ؟ . من هذه الحالات حالة المالك الملتزم بشرط مانع من التصرف ، وحالة مالك المال المحجوز أو المرهون ، ومالك العقار الذى تصرف فيه بعقد ابتدائى لم يشهر بطريق التسجيل .

يذهب الرأى الغالب فى الفقه إلى أن جريمة النصب لا تقوم فى حق المالك الذى يتصرف فى المال المملوك له ، ولو كان ممنوعًا من التصرف فيه . فالمشرع يتطلب لقيام التدليس عن طريق التصرف فى المال أن ينتفى عن المتصرف وصف المالك وحق التصرف فى المال ، وهو ما يعنى ضرورة إنتفاء الأمرين معًا : الملكية وحق التصرف . والمالك الممنوع من التصرف يظل رغم المنع مالكاً لماله ، بحيث إذا تصرف فيه لم يتحقق بتصرفه التدليس الذى تقوم به جريمة النصب . ويعنى ذلك أن بقاء المتصرف مالكاً لماله الممنوع من التصرف فيه ينفى أحد الشرطين المتطلبين لقيام هذه الوسيلة من وسائل التدليس .

ولا يسوغ أمام صراحة النص القول بأن تصرف المالك الممنوع من التصرف فى ماله يعد من أخطر ضروب التدليس التى لا يجوز أن تفلت من العقاب باعتبارها من قبيل النصب ، لأن هذا الاعتبار ليس من شأنه أن يغير حكم القانون ، وإن كان من شأنه أن يبرر المطالبة بتعديل النص لسد الثغرة الموجودة فى التشريع القائم ، والتى قد يستغلها المحتالون للاستيلاء على أموال الغير .

وتذهب محكمة النقض - وهى محقة فى ذلك - إلى عدم قيام جريمة النصب فى حق المالك الممنوع من التصرف إذا تصرف فى ماله رغم وجود المنع ، لأن هذه الجريمة لا تتحقق بالتصرف فى مال ثابت ليس ملكاً

للمتصرف ولا له حق التصرف فيه إلا باجتماع شرطين : الأول أن يكون العقار المتصرف فيه غير مملوك للمتصرف ، والثانى ألا يكون للمتصرف حق التصرف فى ذلك العقار ، وإذن فالاقتصار فى وصف التهمة على القول بأن زيداً ارتكب نصباً بأن تصرف فى عقار ليس له حق التصرف فيه لا يجعل من التهمة جريمة معاقباً عليها قانوناً ، (١) .

ولا يؤثر فى عدم قيام النصب بتصرف المالك الممنوع من التصرف فى ملكه أن ينخدع المجنى عليه ، فيعتقد أن المتصرف له حق التصرف فى المال المملوك له ، طالما كان المالك لم يستعمل طرقًا احتيالية لإيهام المجنى عليه بأن له حق التصرف فى المال . فإذا ادعى المالك الممنوع من التصرف أن له حق التصرف فى المال ، ودعم هذا الإدعاء بمظاهر خارجية ، حملت المجنى عليه على الاعتقاد بقدرته على تسليم المال المتصرف فيه إليه ، قامت فى حق المالك جريمة النصب . بيد أن قيام جريمة النصب فى هذه الحالة لا يؤسس على أن المالك تصرف فى ماله الذى لا يحق له التصرف فيه ، وإنما لتحقق الوسيلة الأولى من وسائل التدليس وهى الطرق الاحتيالية (٢) .

نخلص مما تقدم إلى أن الشرط الثانى من شروط قيام النصب عن طريق التصرف فى المال الثابت أو المنقول ، يتطلب تحققه أن يكون المتهم قد

---

(١) نقض ١٩ مارس ١٩٣٤ ، مجموعة القواعد ، جـ٣ ، رقم ٢٢٦ ، ص٣٠٣ .

(٢) نقض ١٥ يونيه ١٩٣٦ ، مجموعة القواعد ، جـ٣ ، رقم ٤٨٤ ، ص٦٠٩ . أما إذا انتفت الطرق الاحتيالية ، فلا سبيل إلى مساءلة المالك المتصرف عن جريمة النصب إلا بتعديل نص المادة ٣٣٦ من قانون العقوبات ، ليسمح بعقاب من يتصرف فى مال ثابت أو منقول ، ليس ملكاً له أو لا يحق له التصرف فيه ، ، لأن حرف ، الواو ، الوارد فى النص الحالى حرف عطف يفيد الجمع وليس المغايرة ، وهو ما يستلزم انتفاء الملكية وسلطة التصرف معًا لقيام التدليس بهذه الوسيلة . أما استعمال حرف ، أو ، كما نقترحه ، فإنه يسمح بعقاب المالك الذى يتصرف فى ماله رغم علمه بامتناع هذا التصرف عليه . فحرف ، أو ، يفيد التنويع والمغايرة ، ويكون وجوده فى النص مؤكداً الاكتفاء بانتفاء أحد الشرطين لتحقق النصب عن طريق التصرف فى المال غير المملوك للمتهم ، أو فى المال الذى لا يحق له التصرف فيه .

تصرف فى مال غير مملوك له وليس له حق التصرف فيه . فإذا كان المتصرف مالكاً للمال الذى تصرف فيه ، انتفى التدليس ولو كان ممنوعاً من هذا التصرف ، كما ينتفى التدليس إذا كان المتصرف غير مالك للمال ، متى كان له حق التصرف فيه .

وإذا تحققت الوسيلة الثانية من وسائل التدليس ، بأن تصرف المتهم فى مال غير مملوك له وليس له حق التصرف فيه ، قامت جريمة النصب ، سواء كان المالك الحقيقى للمال معلوماً أو غير معلوم . وتطبيقاً لذلك قضى بأنه « يكفى لقيام جريمة النصب بطريقة التصرف فى الأموال الثابتة أو المنقولة أن يكون المتصرف لا يملك التصرف الذى أجراه ، وأن يكون المال الذى تصرف فيه غير مملوك له ، فتصح الإدانة ولو لم يكن المالك الحقيقى للمال الذى حصل فيه التصرف معروفاً » (١) .

ثالثاً : اتخاذ اسم كاذب أو صفة غير صحيحة :

تقوم الوسيلة الثالثة من وسائل التدليس على الكذب الذى يتعلق باسم المتهم أو صفته . فالمتهم يتخذ لنفسه اسماً غير اسمه أو صفة ليست له ، مما يترتب عليه خداع المجنى عليه وحمله على تسليم ماله إلى المتهم . والكذب يكفى بذاته لقيام هذه الوسيلة ، فلا يلزم تدعيم هذا الكذب بمظاهر خارجية . وهذا ما يميز هذه الوسيلة عن الطرق الاحتيالية . وتؤكد محكمة النقض كفاية الكذب المتعلق بالاسم أو الصفة لتكوين جريمة النصب عندما تقرر أنه « يكفى لتكوين جريمة النصب أن يتسمى الشخص الذى يريد سلب مال الغير باسم كاذب يتوصل به إلى تحقيق غرضه دون حاجة إلى الاستعانة على إتمام جريمته بأساليب احتيالية أخرى » (٢) .

ويلزم لقيام هذه الوسيلة أن يأتى المتهم سلوكاً إيجابياً ينسب به إلى نفسه

---

(١) نقض ١٤ نوفمبر ١٩٣٨ ، مجموعة القواعد ، جـ٤ ، رقم ٢٦٩ ، ص٣٢٨ ؛ ٤ مايو ١٩٨٠ ، مجموعة النقض ، السنة ٣١ ، رقم ١٠٨ ، ص٥٦٥ .

(٢) نقض ٣ فبراير ١٩٣٦ ، مجموعة القواعد ، جـ٣ ، رقم ٤٣٧ ، ص٥٤٦ ، ٢٤ فبراير ١٩٧٤ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٥ ، رقم ٤١ ، ص١٨٧ .

الاسم أو الصفة غير الصحيحة ، وهذا ما يعنيه المشرع بتعبير « اتخاذ » ، وهو لا يتحقق إلا بعمل إيجابى من جانب المتهم . لذلك إذا اقتصر موقف المتهم على مجرد امتناع عن تنبيه المجنى عليه إلى عدم صحة ما يعتقده من أن له اسماً غير حقيقى أو صفة غير صحيحة ، فلا تتحقق هذه الوسيلة من وسائل التدليس شأنها فى ذلك شأن الوسيلتين السابقتين ، لأن وسائل التدليس كلها وسائل إيجابية لا يكفى لتحققها الامتناع أو السكوت .

واتخاذ الاسم الكاذب أو الصفة غير الصحيحة لا يلزم فيه أن يتحقق فى شكل معين ، فقد يكون شفوياً بالقول ، وقد يكون بالكتابة . والغالب أن يكون إدعاء الاسم أو الصفة غير الصحيحة صراحة ، لكن ذلك قد يكون ضمنياً يستفاد من إتيان المتهم فعلاً يستفاد منه أن له صفة غير حقيقية ، كما لو ارتدى زياً معيناً على نحو يفهم منه أن له صفة من يرتدون هذا الزى ، أو جلس مكان صاحب الصفة الحقيقية قاصداً من ذلك إيهام المجنى عليه أن له هذه الصفة . ونحدد فيما يلى دلالة الاسم الكاذب والصفة غير الصحيحة .

أ- الاسم الكاذب :

يكون الاسم كاذباً إذا لم يكن الاسم الحقيقى للمتهم . ويتحقق الكذب فى الاسم إذا نسب المتهم لنفسه اسماً ليس له ، سواء كان الاسم المنتحل لشخص له وجود حقيقى ، أو كان اسماً وهمياً . ويكون الاسم كاذباً إذا غير المتهم فى اسمه الحقيقى ، ولو كان التغيير جزئياً اقتصر على حذف لفظ من الاسم أو إضافة لفظ أو حذف اسم الأب أو لقب العائلة . وقد يتخذ التعديل فى الاسم صورة التغيير فى ترتيب الاسم بتقديم لقب العائلة على اسم الأب أو الجد .

والاسم الحقيقى للشخص يشمل اسمه المثبت فى شهادة الميلاد أو فى بطاقة إثبات الشخصية . لكن قد يكون للشخص اسم شهرة يختلف عن هذا الاسم ، ويعد اسم الشهرة اسماً حقيقياً للشخص لا يحقق استعماله هذه الوسيلة من وسائل التدليس .

ولا يعتبر الاسم كاذباً إذا كان مطابقاً لاسم شخص آخر ، فمن يستعمل اسمه المطابق لاسم شخص آخر لا يعتبر محتالاً ، ولو ترتب على ذلك وقوع المجنى عليه فى غلط جعله يعتقد أن من تقدم له بهذا الاسم هو

صاحب الشخصية الأخرى . لكن إذا ادعى الجانى أنه صاحب الشخصية الأخرى ، فإنه يكون قد انتحل شخصية الغير واتخذ لنفسه اسمًا كاذبًا مطابقًا لاسمه .

ب- الصفة غير الصحيحة :

ادعاء الصفة غير الصحيحة يكفى لقيام التدليس ولو لم يقرن المتهم ادعاء الصفة باستعمال اسم كاذب ، لأن القانون لم يشترط اتخاذ الأمرين معًا . والصفات التى يمكن أن يدعيها الشخص عديدة لا تقبل الحصر ، لأنها تتعلق بجوانب متنوعة للشخصية الإنسانية ، فتشمل المولد والقرابة والمهنة والمركز الاجتماعى وغير ذلك من عناصر الشخصية .

وتكون الصفة غير صحيحة فى الأحوال التالية :

١- إذا لم يكن الشخص قد اتصف بها على الإطلاق ، أى لم تثبت له فى أى وقت ، مثال ذلك أن يدعى ممرض أنه طبيب أو يدعى كاتب الجلسة أنه رئيس محكمة أو رئيس نيابة .

٢- إذا لم يعد الشخص يتصف بها فى الوقت الذى ادعى أنها له . ويعنى ذلك أن الصفة كانت ثابتة للشخص فى الماضى ثم زالت عنه وقت الادعاء . مثال ذلك أن يدعى متقاعد أنه موظف عام ، أو أن يدعى وكيل عزل من وكالته صفة الوكالة ، أو تدعى امرأة أنها زوجة أحد المسؤولين فى حين أنها مطلقته وقت الإدعاء بقيام الزوجية بينهما .

٣- إذا بالغ الشخص فى صفته الحقيقية بما يسبغ عليها من سلطات ومزايا لا ترتبط بها . مثال ذلك ادعاء المتهم أنه موظف كبير حال كونه موظفًا صغيرًا ، فهذا الإدعاء يحمل فى ثناياه الإيهام بالنفوذ وعلو الكلمة ومضاء الرأى وغير ذلك من الصفات والمزايا التى لا يتمتع بها الموظف الصغير (١) . ويعتبر انتحالاً لصفة غير صحيحة إدعاء امرأة أنها زوجة أحد رجال الأعمال فى حين أنها خليلته .

---

(١) نقض أول ابريل ١٩٣٥ ، مجموعة القواعد ، جـ٣ ، رقم ٣٥١ ، ص٤٥٤ .

والصفات غير الصحيحة التى يمكن أن يتذرع المتهم بها لخداع المجنى عليه لا يمكن حصرها ، ولذلك نكتفى بايراد أهم الأمثلة لها ، ونقسمها إلى طوائف تتعلق بالقرابة أو الحالة الشخصية أو المهنة أو المركز الاجتماعى .

١- ادعاء القرابة : يستوى فى ذلك قرابة النسب أو المصاهرة ، ويدخل فى ذلك إدعاء صفة الزوجية ، كما لو ادعت امرأة أنها زوجة أحد المسؤولين أو أحد رجال الأعمال ، أو قرابة الدم كادعاء شخص أنه أب أو أخ لأحد الشهداء ليحصل على تعويض مقرر له أو أنه إبن أحد الوزراء مستغلاً التشابه فى الاسم، أو قرابة المصاهرة ، كما لو ادعى محتال أنه صهر رجل أعمال معروف وتوصل بذلك إلى عقد صفقات باسمه .

٢- ادعاء صفات تتعلق بالحالة الشخصية : من ذلك إدعاء شخص بأنه متزوج للحصول على إعانة خاصة بالمتزوجين أو إدعاء محل إقامة غير حقيقى إذا كانت ترتبط به مزايا يحصل عليها المقيمون فى هذا المكان ، أو إدعاء المواطنة للاستفادة من المزايا التى تمنحها الدولة للمواطنين دون الأجانب المقيمين على اقليمها .

٣- ادعاء صفة وظيفية أو مهنية : ويدخل فى ذلك إدعاء المتهم شغله وظيفة لا يشغلها ، كمن يدعى أنه ضابط مباحث (١) أو شرطى سرى (٢) أو مخبر بالتموين (٣) ، يستوى أن يكون مدعى الصفة لم يسبق له شغل الوظيفة مطلقًا أو لم يعد يشغلها وقت الإدعاء الذى يعتد به لتحديد صحة الصفة أو كذبها . ويعتبر إدعاء لصفة أن يزعم المتهم أنه طبيب أو صحفى أو محامٍ أو تاجر أو وكيل عن شخص طبيعى أو معنوى . فيرتكب نصباً من ينتحل لنفسه صفة تاجر أو وسيط ويتوصل بذلك إلى الاستيلاء من المجنى عليه على مبلغ كعربون عن صفقة (٤) ، ويرتكب نصبًا من يوهم زوجة آخر أنه وكيل

---

(١) نقض ٢٢ يناير ١٩٥١ ، مجموعة النقض ، السنة ٢ ، رقم ٢٠١ ، ص٥٣٥ .

(٢) نقض ٢٤ فبراير ١٩٧٤ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٥ ، رقم ٤١ ، ص١٨٧ .

(٣) نقض ٣١ يناير ١٩٤٤ ، مجموعة القواعد ، جـ٦ ، رقم ٢٩٦ ، ص٣٩٣ .

(٤) نقض ٦ مارس ١٩٥٠ ، مجموعة النقض ، السنة الأولى ، رقم ١٢٩ ، ص٣٨٣ .

مكلف من زوجها بأخذ أشياء منها لتوصيلها إليه فتصدقه وتسلمه هذه الأشياء (١) ، ويرتكب نصبًا من يدعى أنه ممثل لإحدى الشركات التجارية ويحصل من عملاء الشركة على أموال مستحقة عليهم للشركة ويستولى عليها لنفسه .

٤- ادعاء صفات تتعلق بالمركز الاجتماعى : ويدخل فى ذلك الإدعاء بحمل درجة علمية أو شغل وظيفة غير حقيقية ، كمن يدعى أنه يحمل درجة الدكتوراة ، أو أنه من كبار الموظفين بينما هو موظف صغير . ومن الصفات التى تحدد المركز الاجتماعى للشخص الانتماء إلى هيئة علمية أو اجتماعية أو سياسية ، وقد يكون الادعاء كذباً بعضوية هيئة منها وسيلة للاستيلاء على مال الغير ، فيعد هذا الادعاء اتخاذاً لصفة غير صحيحة .

وفى كل الأحوال السابقة يعد إدعاء الصفة غير الصحيحة محققًا لجريمة النصب ، إذا توصل الجانى عن طريق ذلك إلى الإستيلاء على مال الغير ، الذى انخدع فى هذه الصفة وسلم له بها . لكن يشترط لاعتبار اتخاذ صفة غير صحيحة من وسائل التدليس التى يقوم بها النصب توافر شرطان :

الأول : ألا يكون إدعاء الصفة مفضوحاً ، بحيث لا يمكن أن ينخدع به الشخص العادى إذا وجد فى مثل ظروف المجنى عليه . ويكون الإدعاء كذلك إذا كانت ظروف الحال تقطع بأن الصفة المدعاة لا يمكن أن تثبت لمن يدعيها . مثال ذلك أن يدعى شخص أشعث أغبر أنه مدير مكتب أحد الوزراء أو أنه ممثل شركة أجنبية تعمل فى مصر .

الثانى : ألا يكون العرف قد جرى على مطالبة من يدعى الصفة بتقديم الدليل على صحة ما يدعيه . فإذا كان العرف قد جرى على مطالبة مدعى الصفة بتقديم ما يثبت صفته ، ولم يفعل المجنى عليه ذلك ، فإن إدعاء الصفة غير الصحيحة لا يشكل تدليساً ، وتطبيقًا لذلك لا يرتكب نصبًا من يدعى أنه

---

(١) نقض ٢٨ ديسمبر ١٩٣١ ، مجموعة القواعد ، جـ٢ ، رقم ٣٠٧ ، ص٣٧٧ ؛ نقض ٢٠ مارس ١٩٨٦ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٧ ، رقم ٨٨ ، ص٤٣٣ .

دائن لآخر ، دون أن يستعين بمظاهر خارجية تؤيد هذا الادعاء (١) ، إذا سلم المجنى عليه له بهذه الصفة وسدد الدين الذى يطالبه به ، ولا يرتكب نصباً من يدعى أنه مالك أو مستأجر لمال منقول ويتوصل بذلك إلى الإستيلاء عليه دون استعمال الطرق الاحتيالية .

الفرع الثالث

ضابط صلاحية التدليس لتحقيق النصب

درسنا فيما تقدم المقصود بالتدليس ، وحددنا الوسائل التى تحققه . ونتساءل الآن عما إذا كان يشترط فى التدليس الذى يحقق النصب أن يكون على درجة معينة من الاتقان ، أم أن المشرع يكتفى بأى قدر منه ولو كان بسيطاً ، متى كان يكفى لخداع المجنى عليه وحمله على تسليم ماله (٢).

تعددت المعايير التى قيل بها لتحديد صلاحية التدليس ليقوم به النصب ، ويمكن أن نوجزها فيما يلى :

أولاً : المعيار الموضوعى :

يلزم لكى يحقق التدليس جريمة النصب وفقًا لهذا المعيار أن يكون على قدر من الاتقان بحيث يصلح لخداع الشخص العادى ، أى الشخص متوسط الفطنة والحرص بصرف النظر عن حالة المجنى عليه . ويعنى ذلك أنه إذا

---

(١) لأن الطرق الاحتيالية تتوافر بالإدعاء المدعم بمظاهر خارجية ، فتقوم جريمة النصب فى هذه الحالة بالطرق الاحتيالية وليس بمجرد إدعاء الصفة غير الصحيحة .

(٢) لهذا التحديد أهميته بالنسبة لقاضى الموضوع ، الذى يجب عليه أن يقرر ما إذا كان التدليس قد بلغ من الجسامة حداً يجعله صالحًا لأن تقوم به جريمة النصب ، أو على العكس كانت الوسائل التى لجأ إليها الجانى من السذاجة بحيث أنها لا ترقى إلى مرتبة التدليس الذى يتطلبه القانون لإمكان القول بتوافر جريمة النصب . لذلك لزم وضع معيار يستهدى به قاضى الموضوع فى تقديره لمدى صلاحية وسائل التدليس لأن تقوم بها جريمة النصب . راجع نقض ٢٥ يناير ١٩٣٧ ، مجموعة القواعد ، جـ٤ ، رقم ٣٧ ، ص٣٤ .

كان التدليس ساذجًا مفضوحاً بحيث لا يمكن أن ينخدع به الشخص العادى ، فهو لا يصلح لأن تقوم به جريمة النصب ، ولو كان المجنى عليه لفرط سذاجته قد انخدع فعلاً بوسيلة التدليس .

ويحتج أنصار هذا المعيار بأن المشرع يفترض فى عامة الناس حداً أدنى من الفطنة والحرص يجعلهم لا ينخدعون بأبسط الأساليب الاحتيالية ، فإذا خدعتهم هذه الأساليب الساذجة ، فهم لا يستحقون الحماية . ويرى هؤلاء أن عبارة نص المادة ٣٣٦ من قانون العقوبات تؤكد هذا المعيار حين تصف الطرق الاحتيالية بأن « من شأنها إيهام الناس ... » . ويقصد بذلك عامة الناس، أى الأشخاص العاديين الذين يتكون منهم السواد الغالب من الناس ، وليس المجنى عليه بصفة خاصة (١) .

لكن يؤخذ على هذا المعيار أنه لا يكفل الحماية للبسطاء من الناس ، وهم الذين يقعون غالبًا ضحايا للنصب بأبسط الوسائل ، ويحتاجون بالتالى إلى حماية القانون أكثر من متوسطى الذكاء والحرص الذين تحميهم إمكانياتهم الذهنية والعقلية من الوقوع فى شراك المحتالين .

ثانيًا : المعيار الشخصى :

يلزم لكى يحقق التدليس جريمة النصب وفقًا لهذا المعيار أن يكون من شأن الوسائل التى استعملت خداع المجنى عليه بالذات وإيقاعه فعلاً فى الغلط، بصرف النظر عن مدى تأثيرها فى غيره من الأفراد . لكن يشترط للاعتداد بالتدليس ألا يكون المجنى عليه مفرطاً فى السذاجة والاستسلام لأكاذيب

---

(١) الواقع أن هذه الحجة غير منتجة فى هذا الشأن ، لأن وصف الطرق الاحتيالية بأن «من شأنها إيهام الناس » قصد به تحديد غاية الطرق الاحتيالية ببيان الأمور التى من شأنها الإيهام بها ، ولم يقصد منه تحديد من يتحقق لديه الإيهام ، هل هو المجنى عليه بالذات أم عامة الناس . يضاف إلى ذلك أن التدليس لا يتحقق بالطرق الاحتيالية وحدها، وقد وردت عبارة من « شأنها إيهام الناس » بخصوص الطرق الاحتيالية دون غيرها من وسائل التدليس . لذلك كان من اللازم تحديد معيار يصلح لكافة طرق التدليس ويسمح بعقاب أغلب حالات النصب .

الجانى ، ويتخلف هذا الشرط حين يكون من اليسير أن يكتشف المجنى عليه التدليس ببذل قدر ضئيل من العناية والحرص . فإذا لم يقصر المجنى عليه فيما كان يجب عليه بالنظر إلى ظروفه من حرص وحيطة ، ومع ذلك أثرت فيه الوسائل التى استعملها الجانى ، فانخدع بها قامت جريمة النصب . وقد أخذ بعض أحكام القضاء بهذا المعيار (١) .

وهذا المعيار يحقق حماية أفضل لأغلب من يقعون ضحايا لجريمة النصب، وهم من السذج والبسطاء الذين يستحقون حماية القانون . لكن أخذ على هذا المعيار أنه يجعل الشروع فى النصب غير متصور ، لأن التدليس لا يعتد به إلا إذا ترتب عليه وقوع المجنى عليه بالفعل فى الغلط . فاستعمال التدليس وعدم وقوع المجنى عليه فى الغلط نتيجة له ينفى جريمة النصب ، ولا يسمح حتى بتحقق الشروع فيها . ولا يتصور الشروع وفقاً لهذا المعيار إلا إذا وقع المجنى عليه فى الغلط بناء على وسائل التدليس ، لكنه لم يسلم المال إلى الجانى ، أو انقطعت رابطة السببية بين الغلط والتسليم ، فكان تسليم المال بناء على سبب آخر غير وقوع المجنى عليه فى الغلط .

ثالثا : معيار نية المتهم :

يلزم لكى يحقق التدليس جريمة النصب وفقًا لهذا المعيار أن تكون نية المتهم قد اتجهت إلى خداع المجنى عليه وإيقاعه فى الغلط باستعمال أساليب التدليس . فإذا كانت نية المتهم قد اتجهت إلى ايقاع المجنى عليه فى الغلط ، ووقع المجنى عليه بالفعل فى الغلط وسلم المال بناء على ذلك ، كان التدليس محققًا لجريمة النصب تامة . أما إذا لم يترتب على وسائل التدليس إيقاع

---

(١) نقض ١٢ مارس ١٩٣١ ، مجموعة القواعد ، جـ٢ ، رقم ٢٠ ، ص٢٥٩ ، وقد اعتبرت المحكمة أن النصب لم يتحقق بالنسبة لمتهم أخذ من أحد رجال الدين مبلغاً ليقدمه رشوة لموظف ، إذ لا يكون ذلك من قبل المتهم سوى كذب غير منتج للاجرام قانوناً ، لأن رجال الدين مفروض فيهم أنهم يعلمون أن الرشوة حرام ، وبذلك يكون المجنى عليه هو الذى تساهل فى شأن نفسه وفيما يقتضيه مركزه من عدم تصديق ما قد يكون المتهم قد أوهمه به .

المجنى عليه فى الغلط ، خلافًا لما كان يسعى إليه المتهم ، توقفت مسؤوليته عند مرحلة الشروع فى النصب .

وهذا المعيار فيه خلط بين أركان جريمة النصب . فصلاحية التدليس لتحقيق ماديات جريمة النصب مسألة تتعلق بالركن المادى للجريمة ، ولا شأن لها بنية خداع المجنى عليه لإيقاعه فى غلط يحمله على تسليم المال . فنية خداع المجنى عليه هى أحد عناصر الركن المعنوى فى النصب ، ولا يصح منطقًا اعتبارها شرطًا لوجود الركن المادى ، لأن عناصر الركن المعنوى هى التى تتحدد بالنظر إلى ما يدخل فى ماديات الجريمة وليس العكس .

رابعًا : المعيار المختلط :

يجمع هذا المعيار بين المعيارين الموضوعى والشخصى ، فينظر إلى الشخص العادى مع عدم إغفال الظروف التى أحاطت بالمجنى عليه الذى كان ضحية النصب . ويعنى ذلك أن هذا المعيار يحدد مدى صلاحية التدليس لتحقيق جريمة النصب بالنظر إلى تصرف الشخص العادى إذا وجد فى ذات ظروف المجنى عليه . فإذا كانت وسيلة التدليس من شأنها أن تخدع الشخص العادى إذا وجد فى مثل ظروف المجنى عليه ، وترتب على استعمالها أن انخدع المجنى عليه بالفعل ، قامت جريمة النصب تامة ، أما إذا لم ينخدع المجنى عليه بوسيلة التدليس لكونه أشد حيطة وذكاء من الشخص العادى مما جعله يكتشف التدليس ، توقفت المسؤولية عند حد الشروع فى النصب . ويختص قاضى الموضوع بتقدير مدى صلاحية وسيلة التدليس لخداع الشخص العادى إذا وجد فى مثل ظروف المجنى عليه بصرف النظر عن مدى تأثيرها فى المجنى عليه بالذات (١) .

وتأخذ محكمة النقض فى مصر بهذا المعيار فى أحكامها الحديثة . لذلك نجدها تقرر أن بيان الحكم مدى تأثير الطرق الاحتيالية فى المجنى عليه

---

(١) ويعد ذلك فصلاً فى مسألة موضوعية لا تخضع لرقابة محكمة النقض ، نقض ٢٥ يناير ١٩٣٧ ، مجموعة القواعد ، جـ٤ ، رقم ٣٧ ، ص٣٤ .

بالذات وانخداعه بها غير لازم مادام من شأن تلك الطرق أن تخدع الشخص المعتاد فى مثل ظروف المجنى عليه (١) .

المطلب الثانى

تسليم المال

تسليم المجنى عليه المال إلى الجانى يمثل النتيجة الإجرامية التى كان الجانى يسعى إليها من وراء استعمال إحدى وسائل التدليس . لذلك يكون تسليم المال العنصر الثانى من عناصر الركن المادى لجريمة النصب . وقد عبر المشرع عن هذه النتيجة بأنها « التوصل إلى الاستيلاء على نقود أو عروض أو سندات دين أو سندات مخالصة أو أى متاع منقول » . ونحدد فيما يلى المقصود بتسليم المال ، ثم نبين طبيعة الضرر فى جريمة النصب .

الفرع الأول

المقصود بتسليم المال

عبر المشرع عن التسليم بتعبير الإستيلاء . ويقصد بذلك إستيلاء الجانى على المال الذى تسلمه من المجنى عليه بعد أن انخدع بوسيلة التدليس . فالتسليم هو سلوك المجنى عليه الذى يمكن الجانى من الإستيلاء على المال ، ويحقق الركن المادى للنصب ، إذا كان التسليم نتيجة للتدليس الصادر من الجانى .

والتسليم عمل إرادى ، يتم برضاء المجنى عليه ، الذى يسلم المال إلى الجانى ، تسليماً ناقلاً للحيازة الكاملة ، فإذا لم تتوافر إرادة تسليم المال ، وإنما استولى الجانى مباشرة على الشئ المملوك للمجنى عليه دون رضاه ، فإن جريمة النصب لا تقوم . مثال ذلك انتحال شخص صفة موظف بشركة الكهرباء جاء لتسجيل الاستهلاك ، ولما انخدع صاحب البيت سمح له بالدخول

---

(١) نقض ٢٩ مايو ١٩٧٢ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٣ ، رقم ١٩٢ ، ص٨٤٨ .

لأداء مهمته ، وعندما دخل وجد على مقربة منه متاعاً غافل صاحب البيت واستولى عليه ، وإن كانت جريمة السرقة تقوم فى هذه الحالة لتحقق فعل الاختلاس . ويختلف الحكم إذا ترتب على إنتحال صفة الموظف حمل المجنى عليه على تسليم مال إلى المتهم طالبه به على أنه قيمة استهلاك الكهرباء ، إذ تقوم جريمة النصب فى هذه الحالة ، لأن إرادة المجنى عليه رغم كونها معيبة اتجهت إلى تسليم المتهم المال الذى طلبه ، ومن ثم كان استيلاؤه على المال نتيجة التسليم الارادى المترتب على التدليس .

والتسليم الصادر من المجنى عليه يكون بهدف نقل الحيازة الكاملة على المال إلى الجانى . لذلك فالتسليم الذى يقصد منه المجنى عليه مجرد نقل الحيازة الناقصة أو تمكين اليد العارضة لا يحقق جريمة النصب . والعبرة فى تحديد طبيعة التسليم وهدفه بنية المجنى عليه أو من سلم المال ، وما إذا كانت قد انصرفت إلى تسليم المال بنية النزول عن حيازته الكاملة أو بنية نقل الحيازة الناقصة أو اليد العارضة .

ولا يشترط فى التسليم الذى يحقق النصب أن يكون صادراً من المجنى عليه نفسه ، وإنما قد يقع التسليم من شخص غير المجنى عليه ، إذا كان التدليس الواقع على المجنى عليه قد حمله على إصدار أوامره إلى شخص آخر بأن يسلم المال إلى الجانى . مثال ذلك أن يحتال شخص على مدير شركة ويوقعه فى غلط يدفعه إلى إصدار أمره إلى موظف الخزينة بالشركة ليسلم المال المطلوب إلى الجانى ، أو أن يكلف الزوج المدلس عليه زوجته بتسليم المال إلى الجانى بعد أن وقع فى غلط دفعه إلى ذلك .

كما لا يشترط أن يتم تسليم المال إلى الجانى نفسه الذى صدر عنه التدليس ، وإنما يكفى أن يتم التسليم إلى شخص آخر يعمل لمصلحته ويكلفه بأخذ المال من المجنى عليه . وقد يكون الشخص الآخر سئ النية يعلم بأن المال الذى يسلم إليه هو ثمرة للتدليس الذى صدر عن الجانى ، فيعد فاعلاً أصليًا فى النصب ، لأن التسليم من عناصر الركن المادى ، وقد يكون حسن النية يجهل أنه يتسلم مالاً نتيجة تدليس من الجانى ، فلا يسأل عن جريمة النصب .

والتسليم قد يكون حقيقياً يتم بمناولة المال على الفور من يد المجنى عليه أو غيره إلى الجانى أو من عينه لذلك ، وقد يكون حكمياً يتحقق بتمكين الجانى من الاستيلاء على المال ، كما لو تسلم المجنى عليه المال فى منزل الجانى أو لأحد القاطنين معه ، أو سمح المجنى عليه للجانى بالاستيلاء مباشرة على المال وأخذه من المكان المودع فيه ، وقد يكون التسليم رمزياً ، كما لو سلم المجنى عليه الجانى مفتاح المستودع الذى يوجد به المال أو مفتاح السيارة محل النصب .

الفرع الثانى

طبيعة الضرر فى جريمة النصب

لم ترد إشارة صريحة إلى عنصر الضرر كركن من أركان جريمة النصب فى نص المادة ٣٣٦ من قانون العقوبات . ومع ذلك استند بعض الفقهاء إلى عبارة وردت فى هذا النص للقول بأن المشرع يتطلب الضرر فى جريمة النصب ، فقد جعل المشرع الضرر من عناصر الجريمة عندما تطلب فى الاستيلاء على المال أن يكون قد تم « بالاحتيال لسلب كل ثروة الغير أو بعضها » ، وما سلب ثرورة الغير سوى الضرر المادى الذى يلحق المجنى عليه ويتمثل فى الانتقاص المادى من ثروته .

ولا تثور المشكلة حين يترتب على تسليم المال بناء على التدليس انتقاص من ثروة المجنى عليه ، إذ الضرر يتحقق ويكون ضرراً مادياً تمثل فى استيلاء الجانى على مال للمجنى عليه . ويحدث ذلك إذا سلم المجنى عليه المال إلى الجانى بناء على طرق احتيالية ، أو ثمناً لعقار أو منقول باعه الجانى إلى المجنى عليه دون أن يكون مالكاً له ، وليس له حق التصرف فيه ، أو كان الاستيلاء على المال بناء على اتخاذ اسم كاذب أو صفة غير صحيحة .

لكن المشكلة تثور حين لا يترتب على تسليم المال بناء على التدليس انتقاص من ثروة المجنى عليه . ويحدث ذلك فى فروض كثيرة ، لا يترتب على التدليس فيها خسارة مالية للمجنى عليه ، من ذلك أن يلجأ الدائن إلى وسيلة من وسائل التدليس ليحمل مدينه على تسليمه مالاً يعادل قيمة الدين أو

يقل عنها استيفاءً لحقه ، أو أن يلجأ شخص إلى طرق احتيالية لحمل المجنى عليه على شراء شىء منه بثمنه الحقيقى دون زيادة ، أو أن يلجأ شخص إلى طرق احتيالية للحصول على قرض من المجنى عليه متى كانت نيته منصرفة إلى سداد القرض ، أو أن يوهم الجانى المجنى عليه عن طريق الاحتيال أنه أبرم له بوليصة تأمين على الحياة لدى شركة تأمين معينة ، وبعد استلام المبلغ يتعاقد مع شركة أخرى بنفس الشروط والمزايا . ويحدث كذلك أن يوجه المتهم المال الذى تسلمه من المجنى عليه عن طريق الاحتيال إلى ذات التخصيص الذى كان ينتويه المجنى عليه ، بحيث لا تنتقص ثروة المجنى عليه إلا بالقدر الذى أراده هو ، مثال ذلك أن يتبرع المتهم بالمال الذى حصل عليه بالاحتيال من المجنى عليه إلى ذات الجهة التى كان ينتوى المجنى عليه التبرع لها به .

فى الحالات السابقة استعمل الجانى وسيلة من وسائل التدليس ، تسلم بناء عليها المال من المجنى عليه ، دون أن يترتب على ذلك انتقاص مادى من ثروة المجنى عليه . ولا خلاف بين الفقهاء على قيام جريمة النصب فى هذه الحالات ، وإن كان بعضهم يرى أن الضرر لم يتحقق فيها ، ومن ثم يخلصون إلى أن الضرر ليس شرطاً فى جريمة النصب .

والواقع أن سبب الخلاف الفقهى حول موقع الضرر من جريمة النصب يرجع إلى عدم تحديد مدلول الضرر فى هذه الجريمة على وجه الدقة . فالذين يتطلبون أن يترتب على النصب انتقاص مادى من ثروة المجنى عليه، يرون أن الضرر فى النصب ضرر مادى ، ومن ثم لا تقوم الجريمة إذا لم يترتب على التدليس إصابة المجنى عليه بالضرر المتمثل فى الانتقاص من ثروته .

لذلك كانت نقطة البداية لتحديد موقع الضرر من جريمة النصب هى أن نحدد مدلول الضرر فى هذه الجريمة . هذا الضرر ليس بالضرورة هو الانتقاص من ثروة المجنى عليه ، إذ الجريمة تقوم فى حالات لا يحدث فيها هذا الانتقاص ، كما تقوم فى الحالات التى يحدث فيها المساس بثروة المجنى عليه .

من أجل ذلك وجب ألا نقتصر في تحديد مدلول الضرر في النصب على الضرر المادى فحسب ، وإنما ينبغى أن نضع فى الاعتبار الضرر المعنوى المتمثل فى العدوان على حرية إرادة المجنى عليه . هذا العدوان يتحقق فى كل حالات النصب ، حيث يجرى تسليم المال إلى الجانى بناء على تدليس ، أى بإرادة معيبة بعيب التدليس . فالضرر الذى يفترضه النصب يتحقق بالعدوان على حرية إرادة المجنى عليه فى التصرف ، وهذا الضرر يكفى لقيام النصب دون حاجة إلى اشتراط حدوث نقص فى ثروة المجنى عليه ، فقد يحدث هذا الانتقاص وقد لا يتحقق ، ومن ثم لا يصلح ضرراً فى جريمة النصب . أما العدوان على حرية إرادة المجنى عليه فهو يتحقق فى كل حالات النصب ، ومن ثم كان هو الضرر الذى يفترضه تسليم المال بناء على تدليس الجانى . ولما كان الضرر يتحقق فى كل حالة يتم فيها تسليم المال بناء على التدليس ، فإنه لا حاجة للحديث عن عنصر الضرر متى ثبت التدليس وكان تسليم المال نتيجة له ، إذ يتحقق بذلك الضرر بمعناه القانونى المقصود فى جريمة النصب ، بصرف النظر عن الضرر بمعناه المادى الذى قد يتحقق وقد لا يكون له وجود .

ولا يقدح فى تحديد مدلول الضرر فى النصب على النحو السابق عبارة نص المادة ٣٣٦ من قانون العقوبات[1]، التى تشير إلى « سلب كل ثروة الغير أو بعضها » عن طريق الاحتيال ؛ فهذه العبارة لا علاقة لها بتحديد الضرر فى جريمة النصب ، وإنما هى تشير إلى قصد الجانى من الاحتيال ، وهو سلب ثروة الغير كلها أو بعضها ، أى الاستيلاء على مال الغير بنية تملكه .

ويبدو من أحكام محكمة النقض أنها تحدد الضرر فى النصب على أنه الاعتداء على حرية الارادة ، بصرف النظر عن حدوث ضرر مادى أو عدم حدوثه . ويظهر ذلك من التفرقة بين نوعين من الضرر : الضرر الحال والضرر المحتمل . فالضرر الحال هو الضرر المادى ، أما الضرر المحتمل فهو الضرر المعنوى المتمثل فى العدوان على حرية الإرادة والذى يفترضه دوماً مجرد تسليم المال بناء على الاحتيال . وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة بأنه

« يكفى لتحقيق جريمة النصب أن يكون الضرر محتمل الوقوع » (١) ، وبأن احتمال الضرر قائم دائماً فى تسليم المال نتيجة للاحتيال (٢) .

المطلب الثالث

علاقة السببية

علاقة السببية هى أحد عناصر الركن المادى فى جريمة النصب ، وبتوافرها تكتمل ماديات الجريمة . هذه العلاقة يلزم توافرها بين فعل التدليس ونتيجته وهى تسليم المال . ويعنى ذلك ضرورة أن يكون التدليس سابقًا على تسليم المال ، وأن يكون قد ترتب على التدليس خداع المجنى عليه ، وأن يتم تسليم المال بناء على التدليس .

أولا : أن يكون التدليس سابقا على التسليم :

تطلب علاقة السببية بين التدليس والتسليم مؤداه ضرورة ارتباط التسليم بالتدليس ، بحيث يكون أحدهما نتيجة للآخر . واعتبار تسليم المال نتيجة للتدليس يقتضى بالضرورة أن يكون التدليس سابقًا من الناحية الزمنية على التسليم . أما إذا كان التدليس لاحقاً على تسليم المجنى عليه ماله إلى المتهم ، كما لو كان قصد المتهم من التدليس اللاحق على تسلم المال تسهيل الفرار به أو عدم رده أو التخلص من التزام نشأ فى ذمته نتيجة لتسلمه هذا المال ، فإن

---

(١) نقض ١٠ ديسمبر ١٩٤٥ ، مجموعة القواعد ، جـ٧ رقم ٢٩ ، ص٢٤ .

(٢) نقض ٥ مارس ١٩٤٥ ، مجموعة القواعد ، جـ٦ ، رقم ٥١٩ ، ص٦٥٧ ، وفى هذا الحكم ذهبت المحكمة إلى أنه « لا محل للقول بعدم توافر ركن الضرر بحجة أن الكتب تساوى الثمن الذى طلب عنها لأنه يكفى لتكوين الجريمة احتمال وقوع الضرر ، والضرر محتمل وقوعه هنا من محاولة تضليل المجنى عليه وحمله على أن يشترى كتباً ما كان ليشتريها لولا التأثير الذى وقع عليه » . فمن الواضح هنا أن المحكمة تعنى بالضرر المحتمل ذلك الضرر الذى يتمثل فى العدوان على حرية إرادة المجنى عليه وحمله على إبرام تصرف ما كان ليقدم عليه لولا التأثير الذى وجه إرادته إلى غير ما كان يمكن أن تتجه إليه لو تركت حرة .

علاقة السببية لا تتوافر بين التدليس والتسليم ولا تقوم جريمة النصب . وتطبيقاً لذلك لا تقوم جريمة النصب إذا تسلم شخص من تاجر سلعة ليعاينها ثم استعمل وسائل احتيالية كى يشغله ويتمكن من الفرار بها ، فالتسليم هنا كان سابقًا على الاحتيال ولم يكن لاحقاً له (١) ، ولا تقوم الجريمة إذا تسلم شخص من آخر ورقة مالية كى يفكها له ثم استعمل الاحتيال كى يفر بها ، أو إذا استعار شخص دابة الغير ثم ادعى هلاكها أو سرقتها واستعان بشخص ثالث لتدعيم كذبه (٢).

والتسليم الناقل للحيازة الكاملة لا يحقق بدوره جريمة النصب متى كان سابقًا على وسيلة الاحتيال التى لجأ إليها المتهم للتخلص من الالتزام الذى نشأ فى ذمته نتيجة لتسلمه المال . مثال ذلك أن يسلم تاجر إلى شخص بضاعة باعها له واقتضى ثمنها شيكاً تبين أنه بدون مقابل وفاء ، وكانت نية المشترى قد انصرفت إلى الاستيلاء على البضاعة دون سداد ثمنها (٣) .

ثانيًا : علاقة السببية بين التدليس وخداع المجنى عليه :

تتحقق هذه العلاقة إذا كان من شأن وسيلة التدليس المستعملة خداع المجنى عليه . وترتب على استعمالها خداعه بالفعل . وتنتفى علاقة السببية تبعاً لذلك إذا تخلف أحد الأمرين ، بأن كانت الوسيلة المستعملة ليس من شأنها خداع المجنى عليه ، أو كان من شأنها ذلك ، لكن المجنى عليه لم ينخدع بها.

فقد تكون وسيلة التدليس المستعملة من السذاجة والبساطة بحيث لا ينخدع بها أحد من الناس ، ولا يمكن أن تؤدى إلى خداع الشخص العادى إذا وجد فى مثل ظروف المجنى عليه ، فلا تتوافر رابطة السببية ولو انخدع المجنى عليه بها فعلاً لفرط سذاجته .

---

(١) وفى هذه الحالة تقوم جريمة السرقة .

(٢) وتقوم بهذا الاستيلاء جريمة خيانة الأمانة .

(٣) وتعتبر الواقعة هنا جريمة اصدار شيك بدون رصيد .

وقد يكون من شأن وسيلة التدليس خداع الشخص العادى إذا وجد فى مثل ظروف المجنى عليه ، لكن المجنى عليه لم ينخدع بها ، لأنه اكتشف الخداع أو كان على علم به (١) . وفى هذه الحالة تنتفى رابطة السببية كذلك بين التدليس وتسليم المال . ولا يغير من هذا الحكم أن يسلم المجنى عليه ماله إلى الجانى تحت تأثير اعتبارات أخرى ، مثل الخوف منه أو الرغبة فى الاحسان إليه ، فهذا التسليم لا تقوم به جريمة النصب لأنه لم يكن نتيجة للتدليس .

ثالثا : علاقة السببية بين خداع المجنى عليه وتسليم المال :

تتحقق هذه العلاقة إذا ثبت أن خداع المجنى عليه الذى سببه التدليس كان هو الذى دفعه إلى تسليم المال إلى الجانى . وليس معنى ذلك أن يكون الخداع هو السبب الوحيد الذى دفع المجنى عليه إلى تسليم المال ، ولكن يكفى أن يكون الخداع أحد العوامل التى دفعت المجنى عليه إلى التسليم .

أما إذا ثبت أن المجنى عليه حين سلم المال إلى المتهم لم يكن مدفوعًا بالخداع الذى خلقه تدليس المتهم ، وأنه كان سوف يسلم المال حتمًا ولو لم ينخدع بالتدليس ، فإن علاقة السببية بين الخداع والتسليم تنقطع ولا تقوم جريمة النصب . ويحدث ذلك حين تكون هناك اعتبارات أخرى غير تأثير خداع المجنى عليه هى التى دفعته إلى تسليم ماله ، من هذه الاعتبارات تسليم المال تحت تأثير الخوف من الأشخاص الذين استعان بهم المتهم لتأييد مزاعمه (٢) ، أو تسليم المال تحت تأثير الرغبة فى الاحسان إلى المتهم ، متى ثبت أنها كانت السبب الدافع إلى ذلك التسليم ، وكان الاحسان إلى الفقراء هو مما اعتاده المجنى عليه وأمثاله .

---

(١) مثال ذلك أن يكون المجنى عليه على علم بأن السحر الذى انتوى المتهم عمله لشفاء زوجته هو من أفعال الدجل والشعوذة ، وأنه لم يسمح له بالحضور إلى منزله لإتيان هذا العمل إلا بقصد حمل زوجته على الاقتناع بعدم جدوى مثل هذه الأعمال ، نقض ١٩ نوفمبر ١٩٥٥ ، مجموعة النقض ، السنة ٦ ، رقم ٣٩٠ ، ص١٣٢٣ ؛ ١٦ مايو ١٩٦٦ ، السنة ١٧ ، رقم ١١٤ ، ص٦٣٦ .

(٢) نقض ٣ يناير ١٩٧٢ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٣ ، رقم ٦ ، ص٢٠ .

وإذا كان الخداع هو أحد العوامل التى أثرت فى المجنى عليه وحملته على تسليم المال إلى المتهم ، فلا ينفى علاقة السببية أن تكون هناك اعتبارات أخرى ساهمت مع خداع المتهم فى حمل المجنى عليه على تسليم المال ، لأنه يكفى أن يكون الخداع أحد هذه العوامل . فإذا توصل شخص عن طريق خداع المتهم إلى حمله على التبرع بمبلغ من المال لمساعدة الفقراء ، فإن علاقة السببية بين الخداع وتسليم المال تتوافر ، ولو ثبت أن المجنى عليه كان يستهدف من تسليم ما طلب منه التخلص من الحاح المتهم أو مجرد الظهور بمظهر من يحسن إلى الفقراء أمام من كان حاضراً من الأصدقاء .

المبحث الثالث

الركن المعنوى

النصب جريمة عمدية يتخذ ركنها المعنوى صورة القصد الجنائى . والقصد المتطلب لقيام هذه الجريمة هو القصد الخاص ، الذى يفترض توافر القصد العام .

المطلب الأول

القصد العام

يتطلب القصد العام علم الجانى بالعناصر التى تشكل ماديات الجريمة ، وانصراف إرادته إلى تحقيق هذه العناصر . وفى مجال النصب يتعين أن ينصرف علم المتهم إلى أنه يأتى تدليسًا من شأنه حمل المجنى عليه على تسليم المال إليه . وتوافر هذا العلم لديه يعنى أنه يدرك كذب ما يدلى به من معلومات ، فإن كان يعتقد فى صحتها ، واستعان فى سبيل إقناع الغير بها بمظاهر خارجية تدعمها ، لا يتوافر القصد الجنائى لديه . وتطبيقًا لذلك لا يتوافر القصد لدى الممرض الذى يعتقد أنه يعمل فى خدمة طبيب ، بينما كان المتهم قد استعان به لتحقيق المظاهر الخارجية التى تدعم الادعاء بأنه طبيب .

وإذا تصرف المتهم فى مال ليس ملكاً له ولا له حق التصرف فيه ، فيلزم أن يكون عالماً بأن هذا المال ليس مملوكاً له ولا يحق له التصرف فيه . لذلك ينتفى القصد إذا جهل المتهم هذه الحقيقة ، بأن كان يعتقد أن العقار ملك له لأنه اشتراه بعقد ابتدائى ودفع ثمنه للبائع ، أو كان قد خلط بينه وبين مال آخر يملكه .

وإذا كانت وسيلة التدليس هى اتخاذ اسم كاذب أو صفة غير صحيحة ، فيلزم أن يكون المتهم عالماً بكذب الاسم أو عدم صحة الصفة التى يدعيها . لذلك لا يتوافر القصد إذا انتفى هذا العلم بأن كان يعتقد أن الاسم الذى اتخذه هو اسمه الحقيقى ، أو كان يعتقد أن من حقه اتخاذ الصفة التى لم تعد صحيحة ، كما لو كانت الصفة ثابتة له من قبل ثم زالت عنه ولم يخطر بزوالها . من ذلك أن يكون الشخص موظفاً عاماً أو وكيلاً أو وصياً فصل من الوظيفة أو عزل من الوكالة أو الوصاية دون أن يعلم بذلك .

ولا يلزم أن يتوافر علم المتهم بأن وسيلة التدليس التى استعملها هى من الوسائل التى ورد ذكرها فى القانون على سبيل الحصر . فهذا العلم يفترض توافره لأنه علم بقاعدة عقابية ، كما أن الجهل بها لا يعتد به ، لأن الجهل بذلك ليس من شأنه أن يؤثر فى القصد الجنائى باعتباره جهلاً بقانون العقوبات .

ويجب أن ينصرف علم الجانى إلى أن المال الذى يسعى إلى الاستيلاء عليه مملوك للغير . فإذا توافر علمه بفعل التدليس الذى استولى به على مال ، فيلزم أن يحيط علماً بأن هذا المال ليس مملوكاً له وليس مالاً متروكاً أو مباحاً . لكن لا يلزم أن يتوافر لديه العلم بأن المال مملوك للمجنى عليه ، فسواء أن يكون مملوكاً له أو لغيره . وتطبيقاً لذلك ينتفى القصد الجنائى إذا كان المتهم يعتقد أن المال الذى استولى عليه بطريق الاحتيال مملوك له ، لوجود نزاع جدى على ملكيته بينه وبين المجنى عليه ، أو كان يعتقد أنه المال الذى سرق أو ضاع منه ، وكان هناك شبه كبير بين ماله والمال الذى استولى عليه بالاحتيال .

ويتطلب القصد العام ضرورة اتجاه الإرادة إلى تحقيق العناصر التى تشكل ماديات الجريمة . فيتعين أن تتجه الإرادة إلى ارتكاب فعل التدليس ، وإلى حمل المجنى عليه على تسليم المال ، أى تتجه إلى الفعل ونتيجته الاجرامية.

المطلب الثانى

القصد الخاص

يلزم لتحقق الركن المعنوى فى جريمة النصب أن يتوافر ، بالإضافة إلى القصد العام ، القصد الخاص . ويتوافر القصد الخاص إذا كانت لدى المتهم ، نية سلب ثروة المجنى عليه كلها أو بعضها ، ، أى نية تملك الجانى مال الغير المستولى عليه عن طريق التدليس . وهذه النية لا تختلف فى النصب عنها فى السرقة باعتبارهما من جرائم الاعتداء على الملكية ، ولذلك تتحقق بتوافر نية المتهم فى أن يحرم المجنى عليه من ملكه ، وأن يضيف المال إلى ملكيته، ويباشر عليه كل السلطات التى يتضمنها حق الملكية .

وإذا تخلف القصد الخاص ، بأن كانت نية المتهم لم تتجه إلى تملك المال الذى استولى عليه بالاحتيال ، فلا تقوم جريمة النصب . ويحدث ذلك إذا لجأ المتهم إلى الاحتيال من أجل الاستيلاء على مال الغير للانتفاع به ثم رده ، أو بقصد الاطلاع عليه ، أو فحصه لمعرفة الأجزاء التى يتكون منها . ولا يتوافر القصد الخاص إذا استولى المتهم بالاحتيال على مال مملوك لمدينه كى يحتفظ به كضمان للدين يرده بعد أن يسدد المدين ما عليه من دين .

ويتحقق القصد الخاص باتجاه نية المتهم إلى تملك المال الذى استولى عليه بالاحتيال ، فلا يتطلب أكثر من ذلك . لذلك لايتطلب القصد الخاص نية الإثراء على حساب الغير ، وهى تختلف عن نية التملك ، ولذلك تقوم جريمة النصب ولو انتفت نية الإثراء ، كما لو أتلف المتهم المال الذى استولى عليه بالاحتيال أو تبرع به فى أوجه الخير (١) . كما لا يتطلب القصد الخاص نية

---

(١) نقض ٦ يونيه ١٩٢٩ ، مجموعة القواعد ، جـ١ ، رقم ٢٧٧ ، ص٣٢٣ ، ٣٠ ابريل ١٩٣٤ ، جـ٣ ، رقم ٢٣٨ ، ص٣٢٢ .

الاضرار بالمجنى عليه ، فلا ينفى جريمة النصب أن يكون قصد المتهم من الاستيلاء على المال بالاحتيال إسداء خدمة أو تحقيق منفعة للمجنى عليه ، كما لا يحول دون قيام الجريمة أن يرد الجانى إلى المجنى عليه المال الذى استولى عليه بالاحتيال ، فهذا الرد لا يمحو الجريمة بعد أن تحققت باكتمال أركانها .

وإذا توافر القصد الخاص ، أكتملت أركان الجريمة بصرف النظر عن البواعث التى دفعت المتهم إلى الاستيلاء على المال بالاحتيال . فالباعث الشريف لا ينفى القصد ، كما أن قصد الاضرار بالمجنى عليه ليس متطلبًا فهو مجرد باعث لا يؤثر تخلفه فى قيام الجريمة . وتطبيقاً لذلك يتوافر القصد لدى من يستولى على مال الغير بطريق الاحتيال ، ولو كان باعثه إلى ذلك تخصيص المال لمشروع خيرى ، أو إجبار المجنى عليه البخيل على التبرع ببعض ماله لأوجه الخير ، أو الرغبة فى إسداء خدمة لشخص يمر بضائقة مالية . ولا ينتفى القصد إذا احتال المتهم واستولى على مال المجنى عليه كى ينفقه فى أمر يعود بالنفع على المجنى عليه نفسه ، كما لو اشترى بالمال الذى استولى عليه عقاراً بثمن بخس أو أنفق المال فى علاج المجنى عليه أو تعليمه .

ويعد من قبيل البواعث التى لا تؤثر فى القصد رغبة الدائن فى استيفاء حقه . لذلك تقوم جريمة النصب فى حق الدائن الذى يستعمل التدليس لحمل مدينه على تسليم شئ إليه سداداً لدينه ، وفى حق المؤجر الذى يحتال على المستأجر ويحمله على تسليم شئ إليه سداداً للأجرة المتأخرة عليه . أما إذا كان باعث أحدهما إلى ذلك مجرد الاحتفاظ بالشئ كضمان للدين أو الأجرة ، فإن القصد لا يتوافر لانتفاء نية تملك الشئ المستولى عليه .

المبحث الرابع

عقوبة النصب

أولاً : عقوبة الجريمة التامة :

حدد المشرع عقوبة النصب إذا تمت الجريمة بالحبس بين حديه العامين . ونصت الفقرة الثانية من المادة ٣٣٦ من قانون العقوبات على عقوبة تكميلية جوازية إذا كان المتهم عائداً ، هى الوضع تحت مراقبة البوليس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على سنتين .

وتتم جريمة النصب بتحقق النتيجة الاجرامية ، وهى تسليم المال من المجنى عليه بهدف نقل حيازته الكاملة إلى الجانى . وقبل هذه اللحظة لا يحقق نشاط المتهم سوى الشروع فى الجريمة . وإذا سلم المجنى عليه المال ، تمت الجريمة ، فلا يؤثر فى قيامها رد المتهم المال الذى تسلمه ، أو تخالص المتهم مع المجنى عليه على المال ، أو تنازل المجنى عليه عن هذا المال (١) . وجريمة النصب جريمة وقتية ، تبدأ مدة التقادم فيها من وقت تسليم المجنى عليه المال ، وليس من الوقت الذى يكتشف المجنى عليه فيه أنه كان ضحية للتدليس .

ثانياً : عقوبة الشروع فى النصب :

حدد المشرع عقوبة الشروع فى النصب بالحبس مدة لا تتجاوز سنة ، ويجوز وضع الجانى تحت مراقبة البوليس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على سنتين ، لأن العقوبة التكميلية الجوازية تسرى على العائد سواء أكان متهماً بنصب تام أم بشروع فى نصب ، وسواء كانت جريمته الأولى تامة أو مجرد شروع .

---

(١) نقض ٦ يونيه ١٩٢٩ ، مجموعة القواعد ، جـ١ ، رقم ٢٧٧ ، ص٣٢٣ ؛ ٢٠ ابريل ١٩٣٤ ، جـ٣ ، رقم ٢٣٨ ، ص٣٢٢ ؛ ٢٨ فبراير ١٩٤٤ ، جـ٦ ، رقم ٣٠٧ ، ص٤٠٩ ؛ أول ديسمبر ١٩٨١ ، مجموعة النقض ، السنة ٣٢ ، رقم ١٧٥ ، ص١٠٠٥ .

ويتحقق الشروع فى النصب بكل فعل يعد بدءاً فى تنفيذ النصب ، أى بكل فعل يبدأ به الجانى استعمال وسيلة الاحتيال قبل المجنى عليه (١) . مثال ذلك تقديم السند المزور الذى يدعم أكاذيب الجانى إلى المجنى عليه ، أو نشر الجانى إعلاناً فى الصحف يبين مزايا الشركة الوهمية التى يزعم تأسيسها ، أو تقديم الشخص الذى سيؤيد مزاعم الجانى بعد أن أدلى بها إلى المجنى عليه . أما الأفعال السابقة على استعمال وسيلة الاحتيال ، فلا تحقق مرحلة البدء فى التنفيذ ، وإنما تعد من الأعمال التحضيرية . لذلك يعد عملاً تحضيرياً ، لا يحقق الشروع فى النصب ، تزوير السند تمهيداً لتقديمه إلى المجنى عليه بقصد تدعيم أكاذيب الجانى ، أو الاتفاق مع الشخص الذى سيدعم مزاعم الجانى لدى المجنى عليه ، أو اعداد الاعلان الذى سوف يرسل إلى الصحف متضمناً ادعاءات الجانى عن الشركة التى يزعم تأسيسها ويدعو الجمهور إلى المساهمة فيها ، أو تأثيث عيادة لممارسة مهنة الطب من شخص ينوى انتحال صفة الطبيب .

وتظل الجريمة فى مرحلة الشروع منذ بدء استعمال الوسائل الاحتيالية إلى أن تتم جريمة النصب بتسليم المجنى عليه ماله إلى المتهم (٢) . فإذا لم يتم التسليم لأى سبب من الأسباب ، توقفت الجريمة عند حد الشروع . والتسليم قد يتخلف لأسباب عديدة ، منها أن لا يتمكن الجانى من إتمام التدليس بسبب تدخل شخص ثالث أفسد عليه حيلته ، أو يتمكن الجانى من إتمام حيلته لكن المجنى عليه يفطن إلى الخديعة أو لا يسلم المال رغم عدم اكتشافه وسيلة التدليس لعدوله مثلاً عن الصفقة التى أراد المتهم إيهامه بها .

ويتحقق الشروع فى النصب إذا انتفت علاقة السببية بين التدليس وخداع المجنى عليه ، متى ثبت أن الخداع لم يكن السبب فيه تدليس المتهم وإنما اعتبارات أخرى لا شأن للمتهم بها . كما تتوقف الجريمة عند حد الشروع إذا انتفت علاقة السببية بين الخداع وتسليم المال ، ويحدث ذلك إذا كان المجنى

---

(١) نقض ١٣ يناير ١٩٦٩ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٠ ، رقم ١٤ ، ص٦٩ .

(٢) نقض ٢٩ مايو ١٩٧٢ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٣ ، رقم ١٩٢ ، ص٨٤٨ .

عليه قد انخدع بتدليس الجانى ، لكنه لم يسلم ماله إليه تحت تأثير الخداع ، وإنما لسبب آخر مثل الرغبة فى الاحسان أو التظاهر أمام الناس .

لكن الشروع فى الجريمة لا يتحقق إذا كانت وسيلة التدليس التى استعملها المتهم قد بلغت من السذاجة حداً يجعل الانخداع بها مستحيلاً من أى فرد من الناس . فإذا استعمل المتهم هذه الوسيلة ، ولم ينخدع المجنى عليه بها لاستحالة ذلك ، فلا نكون أمام شروع فى النصب ، وإنما تتحقق صورة الجريمة المستحيلة ، وتكون الاستحالة هنا من قبيل الاستحالة المطلقة التى لا عقاب عليها .

وإذا استعمل الجانى وسيلة التدليس وترتب عليها خداع المتهم ، فسلم ماله بناء على ذلك ، تمت جريمة النصب ، ولا يؤثر فى تمامها ما يمكن أن يعرض بعد ذلك من اعتبارات . وبصفة خاصة لا تأثير لرد المال المستولى عليه عن طريق الاحتيال إلى المجنى عليه ، ولو حدث الرد عقب التسليم مباشرة بمبادرة من المتهم (١) .

---

(١) فلا يعد ما وقع من المتهم شروعًا فى النصب ، وإنما جريمة نصب تامة ، لا يؤثر فى تمامها رد المال الذى يحدث بعد اكتمال أركان جريمة وقعت بالفعل . راجع نقض ٣٠ ابريل ١٩٣٤ ، مجموعة القواعد ، جـ٣ ، رقم ٢٣٨ ، ص٣٢٢ .

الفصل الثانى

جـرائـم الشيـك

النصوص القانونية واجبة التطبيق :

نصت المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات الصادر سنة ١٩٣٧ على جريمة إعطاء شيك بدون رصيد .

وقد صدر قانون التجارة الجديد بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ فى ١٧ مايو ١٩٩٩ . ونصت المادة الأولى من قانون الإصدار على إلغاء نص المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات اعتباراً من أول أكتوبر سنة ٢٠٠٠ . كما نصت المادة الثالثة على أن قانون التجارة الجديد يعمل به اعتباراً من أول أكتوبر سنة ١٩٩٩ ، عدا الأحكام الخاصة بالشيك فيعمل بها اعتباراً من أول أكتوبر سنة ٢٠٠٠ . وتطبق على الشيك الصادر قبل هذا التاريخ الأحكام القانونية المعمول بها فى تاريخ إصداره ، إذا كان ثابت التاريخ أو تم إثبات تاريخه قبل أول أكتوبر سنة ٢٠٠١ . ثم صدر بعد ذلك القانون رقم ١٦٨ لسنة ٢٠٠٠ (١) ، مقرراً تأجيل نفاذ أحكام الشيك فى قانون التجارة الجديد إلى أول أكتوبر ٢٠٠١ (٢) . وفى ٢٤ يونيه ٢٠٠١ صدر القانون رقم ١٥٠ لسنة ٢٠٠١ ، ليقرر تأجيل نفاذ أحكام الشيك فى قانون التجارة إلى أول أكتوبر ٢٠٠٣ (٣) .

وبناء عليه تكون النصوص القانونية الواجبة التطبيق فى جرائم الشيك حتى أول أكتوبر سنة ٢٠٠٣ هى :

---

(١) فى ٢٦ يوليه ٢٠٠٠ الجريدة الرسمية – العدد ٣٠ (تابع) فى ٢٧ يوليه ٢٠٠٠ .

(٢) وطبقاً لهذا القانون تطبق على الشيك الصادر قبل أول أكتوبر ٢٠٠١ الأحكام القانونية المعمول بها فى تاريخ إصداره إذا كان ثابت التاريخ أو تم إثبات تاريخه قبل أول أكتوبر ٢٠٠٢ .

(٣) وطبقاً لهذا القانون الجديد تطبق على الشيك الصادر قبل أول أكتوبر ٢٠٠٣ الأحكام القانونية المعمول بها فى تاريخ إصداره إذا كان ثابت التاريخ أو تم إثبات تاريخه قبل أول أكتوبر ٢٠٠٤ .

أ- المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات فيما يتعلق بالافعال محل التجريم .

ب- نصوص الشيك الأصلح للمتهم فى قانون التجارة الجديد . فالقاعدة المقررة أن النصوص الجنائية الأصلح للمتهم تسرى من تاريخ صدورها ، وليس من تاريخ العمل بالقانون الذى قررها .

لذلك سوف ندرس جريمة إعطاء شيك بدون رصيد طبقًا لنص المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات . أما جرائم الشيك الأخرى التى وردت فى قانون التجارة ، فإن النصوص المقررة لها لا يعمل بها إلا اعتباراً من أول أكتوبر ٢٠٠٣ ، ما لم تفرض الاعتبارات العملية تأجيل نفاذها إلى وقت لاحق على هذا التاريخ .

وتقرر المادة ٣٣٧ عقوبات أنه « يحكم بهذه العقوبات ، أى العقوبات المقررة لجريمة النصب ، على كل من أعطى بسوء نية شيكاً لا يقابله رصيد قائم وقابل للسحب أو كان الرصيد أقل من قيمة الشيك أو سحب بعد إعطاء الشيك كل الرصيد أو بعضه بحيث يصبح الباقى لا يفى بقيمة الشيك أو أمر المسحوب عليه بعدم الدفع » .

أهمية الشيكات وضرورة توفير الحماية الجنائية لها :

الشيك أداة وفاء مثل النقود ، يؤدى دوراً هامًا فى الحياة الاقتصادية وفى المعاملات اليومية . هذه الأهمية دفعت المشرع إلى توفير حماية جنائية للشيك دون غيره من الأوراق التجارية ، حتى لا يساء استعماله كوسيلة للاستيلاء على مال الغير ، مما يفقد المتعاملين الثقة فيه .

ولا تكفى الجزاءات المدنية لتدعيم الثقة فى الشيك . كما أن الجزاءات المدنية لا تكون مجدية إذا كان ساحب الشيك مفلساً أو معسراً . لذلك كان من الضرورى النص على عقوبة جنائية لمن يخل بالثقة فى الشيك ، لاسيما أنه من غير الممكن اعتبار الفعل من قبيل النصب لعدم توافر الطرق الاحتيالية اللازمة لقيام جريمة النصب .

ويتطلب قيام جريمة إعطاء شيك بدون رصيد ، توافر محل ينصب عليه سلوك المتهم ، هو الشيك ، وركن مادى وركن معنوى .

المبحث الأول

ماهية الشيك

الشيك ورقة تجارية ، تناوله المشرع الجنائى بالحماية دون أن يحدد مدلوله ، على الرغم من ضرورة هذا التحديد لتطبيق النص الجنائى . لذلك يلزم لتحديد ماهية الشيك الذى يسبغ عليه المشرع الجنائى حمايته دون غيره من الأوراق التجارية أن نحدد مدلوله ، وشروط صحته ، وأثر تخلف شرط من هذه الشروط فى المسئولية الجنائية .

المطلب الأول

مدلول الشيك

أولاً : تعريف الشيك :

لم يعرف قانون العقوبات الشيك الذى يحميه . كما أن قانون التجارة الجديد اكتفى بتحديد بيانات الشيك ، دون أن يضع تعريفاً محدداً له .

وقد تعددت تعريفات الفقهاء للشيك ، وإن كانت تدور كلها حول معنى واحد هو اعتبار الشيك محرراً مكتوباً وفق أوضاع معينة يقوم مقام النقود فى الوفاء . لذلك يمكن تعريف الشيك بأنه « محرر بواسطته يصدر الساحب أمراً إلى المسحوب عليه بأن يدفع بمجرد الاطلاع مبلغًا معيناً إلى المستفيد أو لأمره » .

من التعريف السابق يتضح أن الشيك يفترض قيام علاقة بين ثلاثة أطراف هم : الساحب وهو من يصدر الشيك ويوقع عليه ، والمسحوب عليه وهو من يلتزم بدفع المبلغ المحدد فى الشيك ، والمستفيد وهو من يصدر الشيك لمصلحته ، والفرض أن المستفيد غير الساحب ، لكن قد يكون المستفيد هو الساحب نفسه إذا سحب شيكاً لمصلحته كوسيلة لقبض كل أو بعض المبالغ التى له فى ذمة المسحوب عليه .

ثانيًا : أنواع الشيكات :

إذا ثبت للصك وصف الشيك ، شملته الحماية الجنائية ، لأن نص المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات استعمل لفظ الشيك مطلقًا من كل قيد ، مما يقتضى تطبيقه على كل أنواع الشيكات .

والغالب أن يصدر الشيك لأمر المستفيد ، لكنه قد يكون اسميًا أو لحامله . ولا أهمية للغة التى حرر أو وقع بها الشيك . وتشمل الحماية الجنائية الشيك المسطر ، والشيك المعتمد اعتماداً معاصراً لسحبه . لكن بعض الشيكات أثار التساؤل حول طبيعته ، ومن ثم حول مدى اسباغ الحماية الجنائية المقررة للشيك عليها . وأهم هذه الشيكات ما يسمى الشيكات السياحية والشيكات البريدية .

أ- الشيكات السياحية :

الشيك السياحى عبارة عن أمر تصدره مؤسسة مصرفية إلى فروعها فى بلاد مختلفة من العالم ، بغرض تمكين المستفيد منه من قبض قيمته فى البلد الذى يوجد فيه بعد التوقيع عليه لدى المسحوب عليه . والغرض من إصدار هذه الشيكات هو تمكين المسافر من الحصول على النقود التى تلزمه فى الخارج ، دون أن يضطر إلى حمل هذه النقود معه فتتعرض لمخاطر ضياعها أو سرقتها .

وقد ثار خلاف فى الفقه حول تكييف الشيك السياحى ، وما إذا كان يعتبر من الشيكات العادية التى تشملها الحماية الجنائية . فذهب رأى إلى إنكار وصف الشيك على الشيك السياحى لعدم اختلاف الساحب عن المسحوب عليه فيه ، فأمر الدفع يصدر من المؤسسة لفروعها التى ليست لها ذاتية مستقلة عنها، بينما الشيك يفترض اختلاف شخص الساحب عن شخص المسحوب عليه ، يضاف إلى ذلك أن الشيك السياحى لا يمكن تداوله ، لأنه لا يصرف إلا لحامله الذى يوقع عند استلام قيمته ، ومن ثم لا يمكن أن تتعلق به الثقة التى يحميها المشرع بتجريم إعطاء شيك بدون رصيد . وترتيبًا على ذلك يذهب هذا الرأى إلى اعتبار الشيك السياحى سنداً إذنياً أو خطاب اعتماد ، وليس شيكاً بالمعنى الذى يقصده المشرع الجنائى .

لكن الرأى الغالب فى الفقه يذهب إلى إضفاء وصف الشيك على الشيكات السياحية ، حتى إذا كانت صادرة من مؤسسة مالية إلى فروعها فى الخارج ، إذ يجب الاعتراف بنوع من الذاتية والاستقلال لهذه الفروع ، بحيث إذا سحب إحداها شيكات على الأخرى ، وجب اعتبار هذه الشيكات كما لو كانت مسحوبة بين شخصين منفصلين لكل منهما ذمة مالية . كما أن قابلية الشيك للتداول ليست هى العلة الوحيدة لتجريم إصداره بدون رصيد ، لأن هذا التجريم يهدف أولاً إلى حماية المستفيد الذى يصدر الشيك لمصلحته . هذا فضلاً عن أن النصوص المقررة للحماية الجنائية للشيك لم تفرق بين أنواع الشيكات ، بل جاءت عامة ، مما يفيد سريانها على كافة أنواع الشيكات . وأخيراً فإن للشيك السياحى فوائد عملية ، وهو يؤدى وظيفة اقتصادية ، لا تقل فى أهميتها عن وظيفة الشيك العادى ، ومن ثم تتعلق به ثقة من يستعمله ، وهى ثقة يتعين حمايتها بتجريم إعطاء شيك سياحى لا يقابله رصيد لدى المسحوب عليه . وقد أخذت محكمة النقض بهذا الرأى ، الذى نؤيده ، وقررت أن « الشيك السياحى إذا حمل توقيعين لم يعد بينه وبين الشيك العادى فارق » (١) .

ب- الشيكات البريدية :

الشيك البريدى هو صك بواسطته يسترد الساحب رصيده الدائن من حساب مفتوح لدى هيئة البريد فى أى وقت يشاء . وقد يسحب الشيك البريدى لمصلحة صاحب الحساب أو لمصلحة غيره ، وهو غير قابل للتحويل أو التظهير .

وقد ثار خلاف فى الفقه حول تكييف الشيك البريدى ، وما إذا كان يعتبر من الشيكات التى يسبغ عليها المشرع الحماية الجنائية . فذهب رأى إلى إنكار وصف الشيك على الشيك البريدى ، لأنه غير قابل للتداول ولا يعدو أن يكون مجرد طلب استرداد مبلغ إذا كان محرراً لمصلحة صاحب الحساب ، أو توكيل بالقبض إذا كان محرراً لمصلحة غيره .

---

(١) نقض ١٩ مايو ١٩٦٩ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٠ ، رقم ١٤٣ ، ص٧١١ .

وذهب رأى آخر إلى إضفاء وصف الشيك على الشيكات البريدية ، إذ تتوافر لها جميع مقومات الشيك ، باعتبارها أوامر بالدفع لدى الاطلاع ، وتصدر بمبلغ نقدى محدد ، موجهة إلى هيئة البريد باعتبارها مسحوباً عليه . ويحقق الشيك البريدى فوائد عملية ، وتتعلق به ثقة من يستعملونه ، وهى ثقة يتعين حمايتها باعتبارها علة تجريم إعطاء شيك بدون رصيد . وقد رأينا أن قابلية الشيك للتداول ليست هى علة تجريم الشيك ، وانعدامها لا ينفى بالتالى عن الصك وصف الشيك .

وقد حسم المشرع هذا الخلاف وانحاز إلى الرأى الثانى بمقتضى القانون رقم ١٦ لسنة ١٩٧٠ الخاص بنظام البريد ، فالمادة ٣٣ من هذا القانون تنص على أنه « تسرى على الشيكات البريدية أحكام المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات » . وبذلك اعتبر المشرع الشيك البريدى شيكاً من ذات طبيعة الشيكات التى تعاقب المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات على إصدارها بدون رصيد .

المطلب الثانى

شروط صحة الشيك

هذه الشروط شكلية وموضوعية ، وهى تتعلق بالشيك ذاته ، فلا يجوز البحث عن شروط صحة الشيك فى العلاقات القانونية السابقة على إصداره لأنها خارجة عنه . ويعبر عن ذلك بأن الشيك عمل قانونى مجرد عن العلاقة التى أدت إلى إصداره . يترتب على ذلك أن أسباب البطلان التى تلحق بالعلاقات السابقة على إصدار الشيك لا تأثير لها على صحة الشيك ذاته .

أولاً : الشروط الموضوعية :

الشروط الموضوعية هى الشروط التى تقررها القواعد العامة لصحة التزام الساحب بقيمة الشيك ، وهى الرضاء الصحيح الذى يتطلب توافر الأهلية وانتفاء عيوب الرضا ، والمحل والسبب .

وانتفاء الرضاء الصحيح يؤدى إلى بطلان التزام الساحب بدفع قيمة

الشيك، فيستطيع الساحب أن يدفع الدعوى المدنية المقامة ضده لمطالبته بقيمة الشيك ببطلان التزامه . لكن لا تأثير لبطلان الالتزام المدنى بالوفاء فى الدعوى الجنائية المقامة ضد الساحب عن جريمة إعطاء شيك بدون رصيد ، ما لم يترتب على انعدام الرضا أو عدم صحته نفى ماديات الجريمة أو القصد الجنائى لدى الساحب .

ومحل الالتزام الثابت فى الشيك هو المبلغ الذى تتوافر فيه الشروط التى يتطلبها القانون فى محل الالتزام . أما سبب الشيك فهو كامن فيه ذاته باعتباره عملاً قانونياً مجرداً ، ويترتب على ذلك أنه لا يجوز البحث عن سبب إصدار الشيك أو إثبات انتفاء أحد شروط صحة السبب متى ثبت أن الشيك قد سحب دون أن يكون له رصيد (١) .

ثانيًا : الشروط الشكلية :

الشروط الشكلية للشيك تتوافر إذا كان مكتوباً ، وتضمن بيانات معينة .

أ- وجوب أن يكون الشيك مكتوبًا :

يشترط فى الشيك أن يكون مدوناً بالكتابة ، فالقانون لا يعرف الشيك « الشفوى » . لذلك لا يعد شيكاً الأمر الصادر هاتفيًا من شخص إلى بنك يتعامل معه بدفع مبلغ من المال إلى شخص آخر ، ولا يمكن نسبة الجريمة إلى من أصدر هذا الأمر إذا تبين عدم وجود رصيد له لدى البنك .

ولا يشترط أن يكون الشيك مكتوباً على نماذج معينة معدة من البنك لهذا الغرض . فمتى حرر الشيك على أى ورقة واستوفى البيانات التى تجعل له مظهر الشيك كان محلاً للحماية الجنائية . وإذا كان العمل يجرى على أن يكون سحب الشيكات على نماذج مطبوعة ومعدة سلفًا من قبل البنك المسحوب

---

(١) وقد استقرت على ذلك أحكام محكمة النقض فيما يتعلق بسبب إصدار الشيك الذى لا يؤثر فى المسؤولية الجنائية ولا يعتد به إلا عند المطالبة المدنية بقيمة الشيك . راجع على سبيل المثال نقض ١٦ فبراير ١٩٤٨ ، مجموعة القواعد ، جـ٧ ، رقم ٥٤١ ، ص٥٠٢ ؛ ٢٤ أكتوبر ١٩٦٦ ، مجموعة النقض ، السنة ١٧ ، رقم ١٨٨ ، ص١٠٠٥ ؛ ٢٣ نوفمبر ١٩٧٠ ، السنة ٢١ ، رقم ٢٧٣ ، ص١١٣٤ .

عليه ، فإنه ليس هناك ما يحول من الناحية القانونية دون قيام جريمة إعطاء شيك بدون رصيد ولو كان الشيك محرراً على ورقة عادية (١) . لكن قانون التجارة الجديد تطلب ضرورة سحب الشيك على نموذج بنكى ، وقرر أن الصك المحرر على غير نماذج البنك المسحوب عليه لا يعتبر شيكاً ، (٢) .

ولا عبرة باللغة التى كتب بها الشيك ، كما لا يشترط أن يكون التوقيع عليه بذات اللغة التى حرر بها مضمون الشيك . وقد يكتب الشيك بخط اليد أو على الآلة الكاتبة ، وقد يحرر بخط الساحب أو بخط غيره بشرط أن يحمل توقيع الساحب أو ختمه أو بصمته .

ب- وجوب احتواء الشيك على بيانات معينة :

حدد قانون التجارة الجديد البيانات التى يجب أن يشتمل عليها الشيك ، ليثبت له هذا الوصف ، وذلك فى المادة ٤٧٣ . هذه البيانات هى :

١- **كلمة شيك** : مكتوبة فى متن الصك وباللغة التى كتب بها .

٢- **أمر بالدفع لدى الاطلاع** : ويصدر من الساحب إلى المسحوب عليه لمصلحة المستفيد . وينبغى أن يكون الأمر غير معلق على شرط حتى يكون واجب التنفيذ لدى الاطلاع ، وحتى لا يتحول الشيك عن وظيفته كأداة وفاء واجبة الدفع بمجرد الاطلاع ويصبح أداة إئتمان .

٣- **تعيين المسحوب عليه** : وهو من يوجه إليه الأمر بالدفع ويلزمه الوفاء بمبلغ الشيك . ويتطلب بعض القوانين أن يكون المسحوب عليه بنكاً . وهذا ما أخذ به قانون التجارة الجديد فى المادة ٤٧٥ ، مقرراً أن الصك المسحوب فى صورة شيك على غير بنك لا يعتبر شيكاً .

---

(١) راجع نقض ١٩ يونيه ١٩٥٧ ، مجموعة النقض ، السنة ٨ ، رقم ١٨٧ ، ص٦٩٢ ؛ وفيه قررت المحكمة أنه « لا يشترط لزاماً أن يكون الشيك محرراً على نموذج مطبوع ، ومأخوذ من دفتر الشيكات الخاص بالساحب » .

(٢) المادة ٤٧٥ من قانون التجارة الجديد . وهذا النص أصلح للمتهم ، فيسرى من تاريخ صدور قانون التجارة الجديد .

٤- تحديد مبلغ الشيك : وهو محل التزام المسحوب عليه بالوفاء . ويلزم أن يكون محل الشيك مبلغًا من النقود محدداً على سبيل القطع ، وإلا فقدت الورقة وصف الشيك . ويلزم توافر هذا البيان قبل تقديم الشيك إلى المسحوب عليه ، لذلك لا يبطل الشيك إذا حرر دون تحديد مبلغه ، متى استوفى هذا البيان قبل تقديمه إلى المسحوب عليه بمعرفة المستفيد ، ويعتبر الساحب قد فوّض المستفيد فى وضع بيان قيمة الشيك قبل تقديمه (١) .

٥- تحديد المستفيد : هو من صدر الشيك لمصلحته ، ويجب تعيينه بشكل محدد ، سواء كان معيناً بالاسم أو صدر الشيك لأمره أو لحامله . وإذا صدر الشيك خلواً من تحديد المستفيد ، أعتبر الشيك لحامله . (م٤٧٧ من قانون التجارة الجديد) .

٦- تاريخ تحرير الشيك : هذا البيان له أهمية فى حساب التقادم ، وتحديد أهلية أو سلطة الساحب فى إصدار الشيك ، كما أنه المرجع الذى يعتد به لتحديد لحظة توافر الرصيد . وتاريخ تحرير الشيك هو تاريخ استحقاقه ، لأن الشيك أداة وفاء يستحق لحظة تحريره . ولا يبطل الشيك إذا خلا من تاريخ تحريره ، ويفسر خلوه من التاريخ على أن الساحب قد فوّض المستفيد فى وضع التاريخ ، فتقوم الجريمة إذا ثبت عدم وجود الرصيد فى التاريخ الذى وضعه المستفيد ، ولو دفع الساحب بأن الشيك لم يكن يحمل تاريخاً وقت تسليمه إلى المستفيد .

٧- اسم وتوقيع الساحب : يجب أن يتضمن الشيك توقيع الساحب ، ويعد هذا التوقيع أهم بيانات الشيك ، وبدونه لا يكون للورقة أى قيمة ولا يؤبه بها فى التعامل . وينبغى أن يكون التوقيع بخط الساحب سواء كان باللغة التى حرر بها الشيك أو بلغة غيرها . وإذا كان الساحب لا يستطيع التوقيع ، أمكنه وضع ختمه أو بصمته على الشيك ، كما أن له أن يوكل غيره فى

---

(١) نقض ٢٥ ابريل ١٩٧١ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٢ ، رقم ٩٠ ، ص٣٦٦ ؛ ١٠ مارس ١٩٧٤ ، السنة ٢٥ ، رقم ٥٥ ، ص٢٤٤ ؛ ٢ أكتوبر ١٩٧٨ ، السنة ٢٩ ، رقم ١٣٨ ، ص٦٦١ .

التوقيع على الشيكات توكيلاً عاماً أو خاصاً بشيك معين .

وفيما عدا البيانات المتقدمة ، لا يلزم إضافة أى بيان آخر . لكن قد يلجأ الساحب إلى إثبات بيانات أخرى ، فلا يترتب على ذكرها بطلان الشيك ، متى كانت لا تتناقض مع طبيعته ، ولا تخرجه عن وظيفته باعتباره أداة وفاء بمجرد الاطلاع . من هذه البيانات مكان سحب الشيك أو الوفاء به [1] .

المطلب الثالث

أثر تخلف شروط صحة الشيك في المسؤولية الجنائية

يثور التساؤل عن أثر تخلف شرط من شروط صحة الشيك فى المسئولية عن جريمة إعطاء شيك بدون رصيد . فإذا ثبت أن الشيك الذى ليس له رصيد معيب لتخلف أحد شروط صحته ، فهل يعاقب مصدره باعتباره مرتكباً لجريمة إصدار شيك بدون رصيد ، أو يفلت من العقاب لأن الصك يفتقد وصف الشيك الذى يعد ركناً فى هذه الجريمة ؟ بعبارة أخرى هل الشيك المعاقب على إصداره بدون رصيد هو الشيك الذى يعنيه القانون التجارى وينظم أحكامه ، أم أن هناك مدلولاً جنائياً للشيك يختلف عن مفهوم الشيك فى القانون التجارى ؟

يذهب جانب من الفقه إلى القول بأن المرجع فى تحديد ما إذا كانت الورقة تعتبر شيكاً أو لا تعتبر كذلك هو القانون التجارى الذى هو موضع التنظيم الأصلى للشيك . ويقرر أنصار هذا الرأى أن سكوت المشرع الجنائى عن تحديد معنى الشيك المعاقب على سحبه بدون رصيد يشير إبتداءً إلى أن المشرع لم يقصد فى هذه الناحية معنى خاصاً ، بل قصد معنى الشيك كما هو مقرر فى القانون التجارى ، أى بوصفه أداة للوفاء بمجرد الاطلاع . ومقتضى هذا الوصف أن يستكمل المحرر منذ سحبه الشروط الشكلية التى يتطلبها

---

(١) نقض ١٩ يونيه ١٩٥٧ ، مجموعة النقض ، السنة ٨ ، رقم ١٨٧ ، ص٦٩٢ .

القانون لصحته . والنتيجة المترتبة على هذا الرأى هى أن مفهوم الشيك فى قانون العقوبات يتحد مع مفهومه فى القانون التجارى ، بحيث إذا بطل الشيك كورقة تجارية ، امتنع العقاب على إصداره إذا تبين أنه لا يقابله رصيد .

لكن الرأى الغالب فى الفقه يذهب إلى أن المحرر يعتبر شيكاً من وجهة نظر قانون العقوبات متى كان له مظهر الشيك ، ويعنى ذلك أن مدلول الشيك فى قانون العقوبات يختلف عن مفهومه الذى يستخلص من نصوص القانون التجارى المنظمة للشيك . ويرى بعض الفقه أن عدم استجماع الشيك لشروط صحته لا يجرده من قيمته القانونية ، فيظل معتبراً شيكاً وتسرى على ساحبه عقوبة الشيك بدون رصيد ، لأن المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات لا تفرق بين الشيك الصحيح والشيك المعيب . لذلك يكفى للعقاب أن تكون الورقة شيكاً ، وأن تدل بظاهرها على أنها أداة وفاء ، وأن يكون مفهومًا بين الطرفين أنها كذلك .

وقد استقر قضاء محكمة النقض على أنه إذا كان مظهر الشيك وصيغته يدلان على أنه يستحق الأداء بمجرد الاطلاع ، وكان قد استوفى الشكل الذى يتطلبه القانون لكى تجرى الورقة مجرى النقود ، فإنه يعد شيكاً بالمعنى المقصود فى قانون العقوبات (١) .

ونحن نؤيد الاتجاه الثانى الذى يعتبر جريمة إصدار شيك بدون رصيد متوافرة رغم خلو الشيك من بعض بياناته الإلزامية أو تخلف شرط من شروط صحته الموضوعية . ونستند فى تأييدنا لهذا الاتجاه إلى ذاتية القانون الجنائى فى تحديده لمدلول بعض المصطلحات التى تنتمى إلى فروع القانون الأخرى حين يسبغ حمايته عليها ، لاختلاف وظيفة القانون الجنائى عن وظيفة غيره من القوانين الأخرى . وفى خصوص الشيك تختلف غاية تنظيمه فى القانون التجارى عن الغاية التى يستهدفها القانون الجنائى حين يجرم إصداره بدون

---

(١) نقض ٢٥ ابريل ١٩٧١ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٢ ، رقم ٩٠ ، ص٣٦٦ ؛ ١٨ ديسمبر ١٩٨٠ ، السنة ٣١ ، رقم ٢١٤ ، ص١١٠٧ .

رصيد ، ومن شأن اختلاف الغاية أن يتحدد مفهوم الشيك فى القانون الجنائى على نحو لا يتطابق حتماً مع معناه فى القانون التجارى .

كما نستند فى تأييد هذا الاتجاه إلى المنطق الذى يفرض عدم مكافأة من يستغل علمه بقواعد القانون التجارى المنظمة للشيك فى الحصول على أموال الناس عن طريق التدليس والغش . فتطلب استكمال الشيك الموجب للعقاب إذا صدر بدون رصيد لشروط صحته فى القانون التجارى من شأنه أن يؤدى إلى إفلات المتهم من العقاب ، لأن الساحب سئ النية الذى يستغل علمه بأحكام القانون التجارى ، يستطيع إغفال ذكر بعض البيانات الإلزامية فى الشيك اعتماداً على جهل المستفيد أو عدم يقظته ، ومن ثم يفلت من المسؤولية عن جريمة إصدار شيك بدون رصيد ، إذا اعتبرنا أن الصك الخالى من هذه البيانات يتجرد من صفة الشيك . ولا شك فى أن تطلب صحة الشيك طبقاً لأحكام القانون التجارى يؤدى إلى تفويت الغاية من الحماية الجنائية للشيك ، وهى ضمان ثقة المتعاملين فى الورقة التى يكون لها هذا المظهر ، ويخالف روح التشريع الجنائى ذاته .

لكل ما تقدم نرى مع الاتجاه الغالب فى الفقه أن الشيك الذى يفتقد بعض شروط صحته يظل مع ذلك شيكاً فى المدلول الجنائى ، ويعاقب على إصداره بدون رصيد ، إذا توافر له الحد الأدنى من البيانات الذى يجعل له « مظهر » الشيك . فعدم استكمال الشيك لشروط صحته ، لا يمنع من اعتباره شيكاً من وجهة النظر الجنائية ، بحيث يستحق ساحبه عقوبة جريمة إصدار شيك بدون رصيد . ويعنى ذلك أن « الشيك الجنائى » هو ذلك الصك الذى ، رغم بطلانه فى نظر القانون التجارى لعيب شكلى ، يرتب المسؤولية الجنائية إذا صدر بدون رصيد ، أو هو الصك الذى يتوافر به الحد الأدنى من البيانات التى تجعل له « مظهر » الشيك الذى ينظمه القانون التجارى ، بحيث يثبت له هذا الوصف فى صدد تطبيق النصوص التى تقرر الحماية الجنائية للشيك كورقة تجارية .

مفاد ما تقدم أنه يشترط للعقاب على جريمة إصدار شيك بدون رصيد أن يكون المحرر له مظهر الشيك . ولا يثبت له هذا المظهر إلا بتوافر الحد الأدنى من البيانات التى تجعله كذلك . فإذا تخلف بيان من هذه البيانات ، انتفى عن

المحرر وصف الشيك سواء بالنسبة للقانون التجارى أو بالنسبة للنصوص المقررة للحماية الجنائية للشيك . ويعنى ذلك أن العيوب التى تلحق بالشيك يختلف تأثيرها بحسب نوعها ، فمنها ما يترتب عليه فقدان الورقة وصف الشيك مطلقاً ، ومنها ما يؤدى إلى فقدان الورقة وصف الشيك بالنسبة للقانون التجارى ، رغم بقائها شيكاً من وجهة نظر القانون الجنائى الذى يحميها بوصفها كذلك .

أولاً : أسباب انتفاء وصف الشيك :

ينتفى وصف الشيك عن المحرر إذا كان مظهره لا يدل على أنه شيك ، أى إذا كان ظاهره لا يجعله صالحًا لأن يكون أمراً بالدفع لدى الإطلاع . فإذا كان مظهر المحرر لا يدل على أنه من الشيكات ، بحيث يستطيع الشخص العادى أن يتبين حقيقته ، فإن حماية القانون لا تنصرف إليه ، ولا يعاقب من يستولى على مال الغير بمثل هذا المحرر باعتباره مرتكباً لجريمة إصدار « شيك » بدون رصيد . ففى هذه الحالة لا يوجد الشيك الذى يسبغ القانون حمايته عليه ، والذى يعد وجوده ركناً فى جريمة إصدار شيك بدون رصيد .

وتطبيقاً لذلك لا يعد شيكاً الأمر الصادر شفاهة من شخص إلى بنك بدفع مبلغ من النقود إلى شخص آخر لانعدام المحرر المكتوب . ولا يعد المحرر شيكاً إذا لم يحمل توقيع الساحب ، أو إذا لم يتضمن اسم المسحوب عليه ، أو إذا أغفل تحديد المبلغ الواجب دفعه ، أو كان الأمر بالدفع معلقاً على شرط أو مضافاً إلى أجل ، أو احتوى المحرر على تاريخين مختلفين .

فإذا خلا المحرر من بيان من البيانات السابقة ، فقد وصف الشيك وانتفى عنه مظهر الشيك ، ومن ثم لا تقوم جريمة إصدار شيك بدون رصيد ، إذا ثبت عدم وجود الرصيد وقت إصدار هذا المحرر .

ثانياً : ثبوت وصف الشيك الجنائى :

إذا كانت الورقة تتضمن أمراً غير معلق على شرط بوفاء مبلغ معين من النقود، صادر إلى مسحوب عليه معين ، ومتضمنه توقيع الساحب ، ثبت لها وصف الشيك ، وكانت صالحة لأن تقوم بها جريمة إصدار شيك بدون رصيد،

إذا لم يكن لها رصيد وقت إصدارها . ويكون لهذه الورقة وصف الشيك لأنها تحتوى على الحد الأدنى من البيانات التى توفر لها « مظهر » الشيك ، وتجعل من يطلع عليها يعتقد فى كونها شيكاً ويتعامل بها على هذا النحو . وهذا المظهر يكفى لكى يثق المتعامل فى الورقة على أنها من الشيكات التى يسبغ عليها المشرع الجنائى حمايته ، دونما خطأ يمكن نسبته إليه .

أما إذا خلت الورقة من أى بيان آخر ، أو تخلف أحد شروط صحتها الموضوعية ، فليس من شأن ذلك نفى صفة الشيك عنها وفقًا للمفهوم الجنائى . وتطبيقاً لذلك لا ينتفى وصف الشيك إذا حرر على ورق عادى ، أو إذا لم يذكر فى الورقة لفظ « شيك » ، أو إذا آخر تاريخه ، أو إذا لم يتضمن اسم المستفيد ، أو إذا لم يذكر فيه مكان السحب . وإذا تخلف أحد الشروط الموضوعية لصحة الشيك كعمل قانونى ، فلا أثر لذلك على وجود الشيك وصحته ، ومن ثم يعاقب على سحبه دون رصيد ، لأن الشيك عمل قانونى مجرد لا تنعكس عليه العيوب التى تشوب العلاقة بين أطرافه . وتطبيقًا لذلك يعاقب على جريمة إعطاء شيك بدون رصيد ، ولو كان سحب الشيك لتسوية دين قمار أو لدفع رشوة أو كانت العلاقة التى أنشئ لتسويتها ذات سبب غير مشروع أياً كان .

المبحث الثانى

الركن المادى

السلوك الاجرامى الذى يحقق الجريمة من الناحية المادية يتمثل فى إعطاء شيك ، لا يمكن للمستفيد منه تحصيل قيمته لسبب يرجع إلى الساحب .

مما تقدم يتضح أن الركن المادى لجريمة اعطاء شيك بدون رصيد يتحلل إلى عنصرين هما : إعطاء الشيك وعدم إمكان استيفاء قيمته بفعل الساحب (١).

---

(١) فى تحديد عناصر الركن المادى لجريمة اعطاء شيك بدون رصيد ، راجع نقض ٢ =

المطلب الأول

إعطاء الشيك

إعطاء الشيك يعنى تسليمه إلى المستفيد . وتسليم الشيك للمستفيد يكون بخروجه إرادياً من حيازة الساحب أو من يمثله ودخوله فى حيازة المستفيد أو من يقوم مقامه ، وهو ما يفيد طرحه للتداول . وهذا التحديد لفعل الإعطاء يقتضى استبعاد الحالات التى لا يتحقق فيها ، ثم حصر الحالات التى يعد فيها خروج الشيك من حيازة الساحب محققاً لمعنى الإعطاء الذى يعد عنصراً فى الركن المادى للجريمة .

أولاً : الأفعال التى لا يتحقق بها إعطاء الشيك :

لا يعد إعطاءً للشيك تقوم به ماديات الجريمة الأفعال التالية:

أ- إعداد الشيك بملء بياناته والتوقيع عليه . وبصفة عامة يعد كل ما يسبق عملية طرح الشيك للتداول بتسليمه إلى المستفيد من قبيل الأعمال التحضيرية التى لا عقاب عليها (١) . فالقانون يعاقب من « أعطى » شيكاً ولا يعاقب على مجرد إنشاء الشيك . يترتب على ذلك أن عرض الشيك على المستفيد دون نقل حيازته الفعلية إليه ، لا يكفى لتحقيق معنى الإعطاء الذى يقصده القانون . ويظل الشيك فى حيازة الساحب مادامت سيطرته عليه مستمرة .

ب- تظهير الشيك بمعرفة المستفيد لا يدخل فى معنى الإعطاء ، ولو لم يكن للشيك المظهر رصيد . فالقانون يعاقب على إعطاء الشيك دون تظهيره . هذا فضلاً عن أن الإعطاء هو الذى يحقق طرح الشيك للتداول ، لذلك يعد كل تصرف لاحق على عملية طرح الشيك للتداول خارجاً عن كيان الجريمة . وترتيباً على ذلك لا يرتكب المظهر جريمة إعطاء شيك بدون رصيد، ولو كان

= أكتوبر ١٩٧٨ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٩ ، رقم ١٢٨ ، ص٦٦١ .

(١) نقض ٢٢ نوفمبر ١٩٦١ ، مجموعة النقض ، السنة ١١ ، رقم ١٥٥ ، ص٨١١ .

سئ النية يعلم بعدم وجود الرصيد . لكنه يرتكب جريمة خاصة هى جريمة تظهير شيك مع العلم بأنه ليس له مقابل وفاء يفى بكامل قيمته أو أنه غير قابل للصرف (م٥٣٤ – ٢ من قانون التجارة الجديد) (١) .

جـ– لا يدخل فى معنى الإعطاء قيام الساحب بتحرير الشيك لمصلحة نفسه ، وتقديمه إلى المسحوب عليه ، رغم علمه بعدم وجود الرصيد . فالشيك فى هذا الفرض لا يطرح للتداول ، طالما ظل فى حيازة الساحب ولم يقم بتظهيره إلى غيره ، ومن المسلم به أن الجريمة لا تقوم إلا بتسليم الشيك للمستفيد بما يفيد طرحه للتداول .

د– خروج الشيك من حيازة الساحب رغم إرادته لا يحقق معنى الإعطاء الذى تقوم به ماديات الجريمة . ويكون خروج الشيك غير إرادى إذا فقده الساحب أو سرق منه أو خرج من حوزته جبراً عنه أو نتيجة لتصرف مشوب بالغش . يترتب على ذلك أن الساحب لا يسأل جنائيًا فى هذه الفروض ، لإنتفاء التسليم الإرادى للشيك ، ومقتضاه أن يكون طرح الشيك للتداول ثمرة لنشاط الساحب (٢) .

هـ– الاتفاق بين الساحب والمستفيد على تحرير الشيك وكتابته فعلاً لا يعد إعطاء للشيك ، إذا لم يكن قد تم تسليمه بعد إلى المستفيد . فالشيك قبل تسليمه يكون فى حوزة الساحب يستطيع أن يلغيه أو يتلفه . كما أن كتابة الشيك وتوقيعه من الأعمال التحضيرية التى لا عقاب عليها بدون نص خاص ، ولو كان ذلك بناء على اتفاق بين الساحب والمستفيد .

---

(١) بعد تاريخ نفاذ نصوص التجريم فى قانون التجارة الجديد .

(٢) تطبيقًا لذلك قضت محكمة النقض بأن الأصل أن إعطاء الشيك بتسليمه إلى المستفيد إنما يكون على وجه يتخلى فيه الساحب نهائيًا عن حيازته ، بحيث تنصرف إرادة الساحب إلى التخلى عن حيازة الشيك . فإذا انتفت الإرادة لسرقة الشيك من الساحب أو فقده أو تزويره عليه ، إنهار الركن المادى للجريمة وهو فعل الإعطاء ، نقض ١ مارس ١٩٧١ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٢ ، رقم ٤٤ ، ص١٨٤ .

ثانياً : الأفعال التى يتحقق بها إعطاء الشيك :

يكفى لقيام الركن المادى بإعطاء الشيك أن يكون خروجه من حيازة الساحب إرادياً ونهائياً ، بحيث تنتهى سيطرته الفعلية عليه . فبهذا الخروج الإرادى والنهائى يتحقق طرح الشيك للتداول ، كما يتضح من الصور التالية :

أ- يتحقق إعطاء الشيك إذا سلمه الساحب إلى وكيله طالباً منه تسليمه إلى المستفيد ، لأن سيطرة الساحب على الشيك تنتهى بهذا التسليم الإرادى والنهائى من جانبه ، ولو لم يكن الوكيل قد سلمه بعد إلى المستفيد . ولا يجوز القول فى هذه الحالة بأن الوكيل يمثل الموكل ، ومن ثم يعتبر الشيك كأنه لايزال باقياً فى حوزة الساحب ، لأن القانون يكتفى بالتسليم المادى للشيك الذى يخرجه من حوزة الساحب على وجه يفيد تخليه نهائيًا عنه ، وهو ما يستفاد من تسليمه للوكيل بغرض إعطائه للمستفيد .

ب- يتحقق إعطاء الشيك إذا سلمه الساحب أو وكيله إلى المستفيد أو إلى وكيله ، فسواء أن يكون تسليم الشيك قد تم للمستفيد أو لوكيله ، مادام أن تسليمه لوكيل المستفيد قد حصل على وجه تخلى فيه الساحب نهائياً عما سلمه لهذا الوكيل (١) .

جـ- يعد إعطاءً للشيك قيام الساحب بإرساله إلى المستفيد عن طريق البريد ، وبمجرد هذا الإرسال يتم الركن المادى للجريمة . ولا يغير من هذا الحكم اعتبار الرسالة باقية على ملك المرسل إلى أن يتسلمها المرسل إليه ، لأن القانون يكتفى بالخروج المادى للشيك الذى ينهى سيطرة الساحب الفعلية عليه، وهو ما يتحقق بمناولته للمستفيد أو بإرساله إليه عن طريق البريد .

وإعطاء الشيك باعتباره سلوكاً يحقق ماديات الجريمة يمكن إثباته بكافة طرق الإثبات ، ويقع عبء هذا الإثبات على عاتق سلطة الإدعاء التى يتعين عليها أن تدلل على واقعة خروج الشيك من حوزة الساحب وطرحه للتداول . لكن إذا ادعى الساحب سرقة الشيك أو فقده ، أو تسليمه لآخر على سبيل

---

(١) نقض ٢٧ مايو ١٩٥٨ ، مجموعة النقض ، السنة ٩ ، رقم ١٤٩ ، ص٥٨٢ .

الوديعة ، أو تسليمه لوكيله طالباً منه عدم التصرف فيه دون موافقته أو إذنه ، فعلية إثبات هذه الأمور .

المطلب الثانى
استحالة استيفاء قيمة الشيك بفعل الساحب

لا يكفى لقيام الجريمة إعطاء الشيك ، بل يتطلب الركن المادى عدم إمكان استيفاء قيمة الشيك لسبب يرجع إلى الساحب . وقد حدد نص المادة ٣٣٧ع صور فعل الساحب الذى يمنع من صرف قيمة الشيك . وحصرها فى ثلاث .

ويلاحظ أن صور فعل الساحب التى تمنع صرف قيمة الشيك وردت فى القانون على سبيل الحصر . ويعنى ذلك أنه لا يجوز القياس عليها أو تفسيرها تفسيراً موسعًا . لذلك يؤخذ على هذا التحديد أنه يضيق من نطق الحماية الجنائية للشيك ، إذ يستطيع الساحب أن يعطل صرف قيمة الشيك بتصرف لا يندرج تحت أى صورة منها ، فيفلت من المسؤولية الجنائية . مثال ذلك تعمد الساحب تحرير الشيك أو التوقيع عليه بطريقة تمنع صرفه ، وقد عاقب قانون التجارة الجديد على هذا الفعل (م٥٣٤) (١) . كما يلاحظ أن صور فعل الساحب الذى يمنع صرف قيمة الشيك تبادلية ، فيكفى توافر إحداها لقيام الجريمة ، لأن القانون لا يتطلب اجتماعها . ونعرض لهذه الصور فيما يلى :

أولا : عدم وجود الرصيد أو عدم كفايته :

الرصيد عبارة عن مبلغ من النقود يمثل ديناً للساحب فى ذمة المسحوب عليه ، قابل للتصرف فيه ومساوٍ لقيمة الشيك . ويلزم فى الرصيد أن يكون

---

(١) كما لو تعمد تحرير الشيك على غير النموذج المعد لذلك رغم علمه بأن تعليمات المسحوب عليه تمنع صرف الشيكات المحررة على نماذج تختلف عن النماذج التى أعدها لذلك ، أو تعمد المغايرة فى التوقيع عن نموذج توقيعه المعتمد لدى المسحوب عليه . لكن هذا التجريم لا يعمل به إلا من تاريخ نفاذ نصوص الشيك فى قانون التجارة الجديد .

مبلغاً من النقود ، أو أوراقاً تجارية إذا كان يترتب عليها وجود دين نقدى فى ذمة المسحوب عليه وقت إعطاء الشيك . ويتطلب القانون أن يكون الرصيد موجوداً وقت تسليم الشيك إلى المستفيد ، وأن يكون مستحق الأداء ، وكافياً ، وقابلاً للتصرف فيه . وتقوم الجريمة إذا لم يوجد الرصيد ، أو إذا كان غير كافٍ للوفاء بقيمة الشيك .

أ- عدم وجود الرصيد :

يكون الرصيد غير موجود إذا كان الساحب غير دائن على الاطلاق للمسحوب عليه ، فيكون الساحب قد أعطى المستفيد شيكاً لا يقابله رصيد لدى المسحوب عليه . لذلك تتحقق الصورة الرئيسية للجريمة إذا لم يكن للساحب وقت إعطاء الشيك لدى المسحوب عليه مبلغاً من النقود يجعله دائناً لهذا الأخير ديناً محققاً وقابلاً للسحب .

وعدم وجود الرصيد يثير التساؤل عن الوقت الذى يعتد به للتحقق من وجوده أو عدم وجوده . وقد اعتد القانون فى ذلك بوقت إعطاء الشيك ، وليس بوقت تقديمه لإستيفاء قيمته من المسحوب عليه . فهو يعاقب ، من أعطى شيكاً لا يقابله رصيد قائم ، وقت الإعطاء . ويتفق هذا الحكم مع وظيفة الشيك وطبيعته ، باعتباره أداة وفاء تقوم مقام النقود فى المعاملات ، وهو ما يفترض وجود الرصيد لحظة تسليم الشيك إلى المستفيد . يترتب على ذلك أنه إذا انتفى الرصيد لحظة تسليم الشيك إلى المستفيد ، قامت الجريمة ، ولو وجد الرصيد بعد ذلك ، بأن أصبح الساحب دائناً للمسحوب عليه قبل تقديم الشيك إليه لقبض قيمته . فالعبرة فى تحقق الجريمة إنما تكون باستكمالها لأركانها وقت إعطاء الشيك ، وليس وقت تقديمه إلى المسحوب عليه لإستيفاء قيمته .

ويكون الرصيد غير موجود حكماً إذا لم يكن قابلاً للسحب . ففى هذه الحالة يقابل الشيك رصيد حقيقى وقت تسليمه إلى المستفيد ، لكن الرصيد يكون غير قابل للسحب . ويكون الرصيد غير قابل للسحب إذا كان دين الساحب فى ذمة المسحوب عليه غير محقق الوجود ، لكونه معلقاً على شرط واقف لم يكن قد تحقق وقت إعطاء الشيك . كما يكون الرصيد غير قابل للسحب إذا كان دين الساحب فى ذمة المسحوب عليه مضافاً إلى أجل لم يكن

قد حل وقت إعطاء الشيك ، أو كان مبلغ الرصيد محجوزاً عليه لدى المسحوب عليه حجز ما للمدين لدى الغير ، وكان الساحب يعلم بتوقيع الحجز وقت إعطاء الشيك ، أو كان الساحب غير أهل للتصرف فى الرصيد لأى سبب من الأسباب، مثل الحكم عليه بعقوبة جنائية ، أو منعه من التصرف فى أمواله لاتهامه فى جريمة من جرائم العدوان على المال العام .

ب- عدم كفاية الرصيد :

عدم كفاية الرصيد يستوى مع عدم وجوده مطلقاً ، فتقوم الجريمة إذا كان الرصيد غير كافٍ . وعدم كفاية الرصيد يعنى أن للساحب مبلغاً من المال لدى المسحوب عليه أقل من المبلغ المحرر به الشيك ، بحيث لا يستطيع المستفيد أن يحصل على كل قيمة الشيك . ولا أهمية لقيمة الفارق بين الرصيد الموجود وبين المبلغ المثبت فى الشيك ، فأى نقص فى الرصيد يكفى لقيام الجريمة . ومع ذلك قد تنهض ضآلة الفارق قرينة على إنتفاء القصد الجنائى لدى الساحب ، وقد تؤثر فى تقدير العقوبة حتى لو توافر القصد الجنائى .

ثانياً : سحب الرصيد أو بعضه بعد إعطاء الشيك :

تفترض هذه الصورة قيام الساحب باسترداد كل الرصيد أو بعضه بعد إعطاء الشيك إلى المستفيد . فالشيك عند إصداره كان له رصيد قائم وقابل للسحب وكافٍ للوفاء بمبلغ الشيك ، لكن الساحب جعل الوفاء بمبلغ الشيك غير ممكن لقيامه بسحب الرصيد أو جزءاً منه بحيث يصبح الباقى غير كافٍ للوفاء بقيمة الشيك .

وقد كان النص على هذه الصورة لسلوك الساحب ضرورياً لتأكيد حماية الثقة المطلوبة لتسهيل التعامل بالشيكات وتداولها ، وتلك الثقة لا تتوافر إلا إذا التزم الساحب بمراعاة وجود الرصيد وبقائه لدى المسحوب عليه حتى يتم استيفاء قيمة الشيك .

ويشترط لقيام الجريمة فى هذه الصورة أن يكون استرداد الرصيد قد تم بفعل الساحب نفسه . فإذا كان الاسترداد بفعل غير الساحب ، فلا تقوم الجريمة فى حقه . مثال ذلك أن يرد المسحوب عليه إلى الساحب نقوده بعد سحب

الشيك دون طلب منه ، ولو امتنع الساحب عن إخطار المستفيد بذلك قبل تقديم الشيك .

وتقوم الجريمة فى هذه الصورة سواء استرد الساحب كل الرصيد أو استرد جزءاً منه فحسب ، متى كان المتبقى من الرصيد لا يكفى للوفاء بكل قيمة الشيك . ولا أهمية للفارق الذى يحدث بين ما تبقى من الرصيد ومبلغ الشيك ، إلا إذا كانت ضآلة هذا الفارق قرينة على إنتفاء القصد الجنائى لدى الساحب .

ويثير قيام الجريمة بهذا الفعل التساؤل عن المدة التى يلتزم فيها الساحب بإبقاء الرصيد تحت تصرف المستفيد لدى المسحوب عليه . مبعث هذا التساؤل أمران :

الأول : نص المادة ٥٠٤ من قانون التجارة الجديد الذى يحدد مواعيد تقديم الشيك للوفاء ، هى ثلاثة أشهر إذا كان مسحوباً فى مصر ومستحق الوفاء فيها أو أربعة أشهر إذا كان مسحوباً خارج مصر ومستحق الوفاء فيها .

الثانى : ما جرى عليه العمل فى البنوك من عدم صرف قيمة الشيكات إذا قدمت بعد مضى مدة معينة كستة أشهر أو سنة من تاريخ تحريرها .

القاعدة أن ملكية الرصيد تنتقل إلى المستفيد منذ إعطاء الشيك ، وتظل قائمة حتى وقت إستيفاء قيمته . يترتب على ذلك أن الساحب لا يستطيع استرداد الرصيد فى الفترة بين إصدار الشيك وتقديمه إلى المسحوب عليه لقبض قيمته ، وإلا ارتكب جريمة إعطاء شيك بدون رصيد . ولا يحول دون قيام الجريمة تراخى المستفيد فى تقديم الشيك للقبض خلال المدد التى يحددها القانون التجارى أو التى استقر عليها العمل فى البنوك . فعلى الرغم من انتهاء هذه المدد ، يظل الشيك صالحًا للتداول ولا تزول عنه صفته ، مما يقتضى حماية الثقة فيه ، وجعله محلاً للحماية الجنائية المقررة له . وقد أقرت محكمة النقض هذه القاعدة فى أحكام عديدة (١) .

---

(١) نقض ١٧ يناير ١٩٧١ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٢ ، رقم ١٣ ، ص٥١ ؛ ٢٧ نوفمبر ١٩٨٠ ، السنة ٣١ ، رقم ٢٠٢ ، ص١٠٤٨ .

يترتب على ما تقدم أنه إذا سلم الشيك إلى المستفيد ، واحتفظ به مدة طويلة ، قام الساحب خلالها باسترداد الرصيد أو جزءاً منه ، قامت الجريمة إذا قدم الشيك بعد هذا الاسترداد لتحصيل قيمته وتبين عدم وجود الرصيد أو عدم كفايته . ومع ذلك يجوز للساحب أن يثبت فى هذه الحالة أن مرور مدة طويلة على إصدار الشيك ، وكثرة الشيكات التى يصدرها ، لم تمكنه من العلم بأن هناك شيكاً لم تصرف قيمته . ذلك أن بقاء الشيك مع المستفيد مدة طويلة دون صرف قيمته قد ينفى القصد الجنائى لدى المتهم ، خصوصاً وأن العادة بين الناس لم تجر على الاحتفاظ بالشيكات فى حوزتهم دون تحصيل لمثل تلك المدد (١) .

ثالثاً : أمر المسحوب عليه بعدم دفع قيمة الشيك :

تفترض هذه الصورة أنه كان للشيك وقت إصداره رصيد قائم وقابل للسحب ويكفى لدفع مبلغ الشيك ، لكن الساحب أصدر أمراً إلى المسحوب عليه بعدم دفع مبلغ الشيك إلى المستفيد حينما يتقدم إليه . ويستوى أن يصدر الأمر بعدم الدفع قبل تسليم الشيك إلى المستفيد أو بعد هذا التسليم ، بشرط أن يكون صادراً من الساحب أو من وكيله المفوض بإصدار الشيكات . أما إن صدر من جهة لا علاقة للساحب بها دون علمه ، فلا مسؤولية عليه ، كما لو صدر الأمر بعدم الدفع من جهة إدارية أو قضائية .

والقاعدة أنه لا عبرة بالأسباب الدافعة لإصدار الأمر للمسحوب عليه بعدم دفع قيمة الشيك ، وسواء أن تكون تلك الأسباب مشروعة أو غير مشروعة ، لأنها لا تعدو أن تكون بواعث لا أثر لها على قيام المسؤولية الجنائية ، التى تتحقق بمجرد صدور الأمر من الساحب إلى المسحوب عليه بعدم الدفع ، ولو

---

(١) ومع ذلك قضت محكمة النقض بأنه يجب على الساحب أن يراعى تحركات رصيده ، ويظل محتفظاً فيه بما يفى بقيمة الشيك حتى يتم صرفه ، وأنه لا يعفى من المسؤولية إذا سحب بعد إعطاء الشيك مبلغاً من الرصيد بحيث يصبح الباقى غير كاف لسداد قيمة الشيك . نقض ١٢ نوفمبر ١٩٦٢ ، مجموعة النقض ، السنة ١٣ ، رقم ١٧٥ ، ص١٨٧ .

كان هناك سبب مشروع (١) . ويتفق هذا مع الحكمة من تجريم الأفعال المخلة بالثقة فى الشيك ، وحماية المستفيد حسن النية الذى قد لا يعلم بعدم مشروعية أو بطلان العلاقة التى ترتب عليها سحب الشيك .

ومع ذلك فمن المسلم به فقهاً وقضاءً أنه يجوز أمر المسحوب عليه بعدم الدفع فى حالتين هما : ضياع الشيك ، وافلاس المستفيد أو الحجز عليه ، استناداً إلى نص المادة ٥٠٧ من قانون التجارة الجديد (٢) . وفى هاتين الحالتين لا يرتكب الساحب جريمة إصدار شيك بدون رصيد إذا أصدر أمره إلى المسحوب عليه بعدم دفع قيمة الشيك . كذلك لا يرتكب الساحب الجريمة إذا أصدر أمره بعدم الدفع فى حالة سرقة الشيك أو الحصول عليه بطريق التهديد أو النصب أو خيانة الأمانة أو تزوير الشيك ، قياساً على حالة ضياع الشيك التى تبيح إصدار الأمر بعدم الدفع .

المبحث الثالث

الركن المعنوى

جريمة إعطاء شيك بدون رصيد جريمة عمدية فى جميع صورها ، يتخذ ركنها المعنوى صورة القصد الجنائى . وقد عبر المشرع عن الركن المعنوى بأنه « سوء النية » ، وهذا التعبير أثار خلافاً فقهياً حول نوع القصد المتطلب لقيام الجريمة . لكن القضاء حسم هذا الخلاف فى اتجاه الاكتفاء بالقصد العام الذى يتوافر بالعلم والإرادة دون حاجة لتطلب قصد جنائى خاص (٣) . واستقرت أحكام محكمة النقض على أن « عبارة بسوء نية » الواردة فى المادة

---

(١) نقض ٨ ابريل ١٩٥٢ ، مجموعة النقض ، السنة ٣ ، رقم ٢٩٦ ، ص٧٩٢ ؛ ١٧ يناير ١٩٦٦ ، السنة ١٧ ، رقم ١٠ ، ص٥٧ .

(٢) تنص هذه المادة على أنه لا يقبل الاعتراض فى وفاء الشيك إلا فى حالة ضياعه أو إفلاس حامله أو الحجر عليه » .

(٣) نقض ١٠ أكتوبر ١٩٦٠ ، مجموعة النقض ، السنة ١١ ، رقم ١٢٦ ، ص٦٧٠ ؛ ٢٧ فبراير ١٩٧٢ ، السنة ٢٣ ، رقم ٥٤ ، ص٢١٩ .

٣٣٧ من قانون العقوبات لا تفيد شيئًا آخر غير استلزام القصد الجنائى العام : أى انصراف إرادة الساحب إلى تحقيق وقائع الجريمة مع العلم بأركانها كما يتطلبها القانون دون أن تشير إلى قصد خاص من أى نوع كان ، [1] .

يقوم القصد الجنائى العام فى جريمة إعطاء شيك بدون رصيد على عنصرين هما : العلم والإرادة .

ويجب أن ينصرف علم الساحب إلى ماهية الورقة التى يعطيها وكونها من الشيكات . كما ينبغى أن يعلم الساحب عند إعطاء الشيك بعدم وجود رصيد ، أو عدم كفايته ، أو عدم قابليته للسحب . وينتفى هذا العلم لديه ، وينتفى بالتالى القصد الجنائى ، إذا أقام الساحب الدليل على اعتقاده بوجود رصيد قابل للسحب لدى المسحوب عليه ، ومساوٍ لقيمة الشيك ، كأن يثبت أن المسحوب عليه قد أرسل إليه كشف حساب يحتوى على مبلغ يزيد على قيمة الرصيد الذى له نتيجة خطأ مادى لم يفطن إليه الساحب الذى أصدر شيكات فى حدود المبلغ المبين فى كشف الحساب ، أو أن يثبت أنه قد حجز على رصيده ومنع من التصرف فيه دون علمه ، أو أن البنك أوقف الحساب الجارى، أو جمد الاعتماد المتفق عليه فيما بينهما دون أن يخطره بذلك .

وينبغى أن يعلم الساحب عندما يسترد الرصيد أو بعضه أن الشيك الذى أعطاه لم يصرف بعد ، أو أن الباقى من الرصيد لا يكفى للوفاء بقيمة الشيك . فإذا كان يعتقد غير ذلك بناء على أسباب معقولة ، انتفى القصد الجنائى لديه ، كما لو اعتقد أن الشيكات التى أصدرها قد صرفت لطول المدة التى انقضت على إصدارها ، أو اعتقد بناء على خطأ مادى فى كشف الحساب أن لديه مبالغ تفوق قيمة الشيكات التى أصدرها ، فقام بسحب بعض المبالغ من حسابه وترتب على ذلك عدم كفاية الرصيد لدى المسحوب عليه .

وأخيراً ينبغى أن يعلم الساحب عندما يصدر أمره إلى المسحوب عليه بتجميد الرصيد بعدم إستيفاء المستفيد لقيمة الشيك . وقد يكون من العسير

---

(١) نقض ١٣ أكتوبر ١٩٦٩ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٠ ، رقم ٢٠٠ ، ص١٠٢٧ .

إثبات إنتفاء علم الساحب بعدم صرف قيمة الشيك ، لأن مقتضى الأمر الصادر منه بالامتناع عن الدفع أنه يعلم بوجود الرصيد وعدم صرفه لحامل الشيك ، ومع ذلك يبدى رغبته فى عدم دفع قيمة الشيك إلى حامله . وقد يعتقد الساحب على غير الحقيقة أن القانون التجارى يبيح له المعارضة فى الوفاء بقيمة الشيك ، فلا يتوافر القصد الجنائى لديه إذا أصدر أمره بعدم الدفع .

ويتعين أن تتجه إرادة الساحب رغم العلم بعدم وجود الرصيد أو عدم كفايته أو عدم قابليته للسحب إلى إعطاء الشيك ، أى تسليمه إلى المستفيد . وفى حالة سحب الرصيد أو إصدار الأمر بعدم الدفع ، ينبغى أن تتجه إرادة الساحب إلى أحد هذين الفعلين ، رغم علمه بأنه بذلك إنما يعطل دفع قيمة الشيك الذى سحبه من قبل .

وتطبيقًا للقواعد العامة ، يتعين توافر القصد الجنائى لحظة إتيان الفعل المادى المكون للجريمة ، حتى تتحقق المعاصرة بين القصد والفعل . فيجب أن يعاصر القصد لحظة إعطاء الشيك أو استرداد الرصيد أو توجيه الأمر إلى المسحوب عليه بعدم دفع قيمة الشيك إلى المستفيد .

وإذا توافر القصد الجنائى ، اكتملت أركان جريمة إعطاء شيك بدون رصيد، ووجب العقاب عليها ، ولو قام الساحب بعد ذلك بوفاء قيمة الشيك إلى المستفيد . فالقاعدة أن الوفاء اللاحق لقيام الجريمة ليس من شأنه التأثير فى المسؤولية الجنائية ، لأن الغاية من التجريم ليست حماية المستفيد فحسب ، بل حماية التعامل بالشيكات وضمان الثقة الواجب توافرها فيها .

لكن قانون التجارة الجديد قرر حكمًا خاصًا أجاز بمقتضاه الصلح فى جرائم الشيك . فيجوز للمجنى عليه ولوكيله الخاص فى جرائم الشيك المنصوص عليها فى المادة ٥٣٤ من قانون التجارة أن يطلب من النيابة العامة أو المحكمة بحسب الأحوال ، وفى أية حالة كانت عليها الدعوى إثبات صلحه مع المتهم .

ويترتب على الصلح إنقضاء الدعوى الجنائية ولو كانت مرفوعة بطريق الإدعاء المباشر . وتأمر النيابة بوقف تنفيذ العقوبة إذا تم الصلح أثناء تنفيذها ولو بعد صيرورة الحكم باتاً (م٥٣٤ - ٤ من قانون التجارة) .

والأحكام الخاصة بجواز الصلح فى جرائم الشيك تعد أصلح للمتهم . لذلك فهى تسرى من تاريخ صدور قانون التجارة الجديد فى ١٧ مايو ١٩٩٩ ، ولا يسرى عليها تأجيل تنفيذ النصوص الخاصة بالشيك فى هذا القانون إلى أول أكتوبر ٢٠٠٣ أو إلى أى تاريخ آخر قد يحدد مستقبلاً .

عقوبة إعطاء شيك بدون رصيد :

العقوبة الأصلية التى تقررها المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات هى الحبس بين حديه العامين .

لكن المادة ٥٣٤ – ١ من قانون التجارة الجديد قررت لجريمة إعطاء شيك بدون رصيد عقوبة الحبس وغرامة لا تجاوز خمسين ألف جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين . والنص المقرر للعقوبة الجديدة أصلح للمتهم ، لأنه يخير القاضى بين عقوبتين إحداهما أخف فى سلم العقوبات من عقوبة الحبس الوجوبى المقررة فى المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات . لذلك ينطبق النص الجديد الأصلح للمتهم من تاريخ صدوره ، ويكون للقاضى الخيار بين الحكم بالحبس أو بالغرامة .

الباب الثالث
خيــانــة الأمــانــة

نصت على جريمة خيانة الأمانة المادة ٣٤١ من قانون العقوبات ، التى تقرر أن « كل من اختلس أو استعمل أو بدد مبالغ أو أمتعة أو بضائع أو نقوداً أو تذاكر أو كتابات أخرى مشتملة على تمسك أو مخالصة أو غير ذلك اضراراً بمالكيها أو أصحابها أو واضعى اليد عليها وكانت الأشياء المذكورة لم تسلم له إلا على وجه الوديعة أو الإجارة أو على سبيل عارية الاستعمال أو الرهن أو كانت سلمت له بصفة كونه وكيلاً بأجرة أو مجاناً بقصد عرضها للبيع أو بيعها أو استعمالها فى أمر معين لمنفعة المالك لها أو غيره يحكم عليه بالحبس ويجوز أن يزاد عليه غرامة لا تتجاوز مائة جنيه مصرى » .

يحمى المشرع بتجريم خيانة الأمانة حق ملكية المنقولات ، بالإضافة إلى حماية الثقة التى تسلم المتهم المال المملوك لغيره على أساسها بناءً على العلاقة القانونية التى تربطه به . لذلك فخيانة الأمانة تفترض تسلم المتهم مال الغير على سبيل الأمانة ، لكن المتهم يخون ثقة صاحب المال فيه ، ويستولى على هذا المال لنفسه ويعتبره مملوكًا له . ويعنى ذلك أن خائن الأمانة كان يحوز مال الغير حيازة ناقصة ، بناء على علاقة تخوله ذلك ، لكنه يحول حيازته الناقصة إلى حيازة كاملة ، فيدعى ملكيته للمال أو يتصرف فيه تصرف المالك فيما يملكه .

وتتفق خيانة الأمانة مع السرقة والنصب فى كونها من جرائم الاعتداء على ملكية المال المنقول . لكن خيانة الأمانة تختلف عن السرقة التى تفترض « اختلاس » المال بأخذه دون رضاء المجنى عليه ، بينما يتسلم خائن الأمانة المال من المجنى عليه بإرادته الحرة تسليمًا صحيحًا بناء على سند قانونى . وتختلف خيانة الأمانة عن النصب الذى يفترض تسليم المجنى عليه ماله برضاء معيب نتيجة التدليس الذى باشره المتهم .

ويتطلب قيام جريمة خيانة الأمانة توافر ثلاثة أركان هى : محل الاعتداء، والركن المادى والركن المعنوى .

الفصل الأول

محل خيانة الأمانة

محل الاعتداء فى خيانة الأمانة هو المال المنقول المملوك للغير ، الذى سلم إلى المتهم تسليمًا ناقلاً لحيازته الناقصة ، بناء على سند حدده القانون . ويشير هذا التعريف إلى عناصر ثلاثة لمحل الاعتداء فى خيانة الأمانة .

المبحث الأول

ماهية المال

يستخلص من نص المادة ٣٤١ عقوبات أن محل الاعتداء فى خيانة الأمانة هو مال له طبيعة مادية ومن المنقولات ومملوك لغير المتهم .

ولا تختلف خيانة الأمانة فى هذا الخصوص عن السرقة والنصب ، باعتبار أنها جميعًا جرائم اعتداء على مال مادى منقول ومملوك لغير من يعتدى عليه . لذلك نحيل فى تفصيل هذا العنصر إلى ما سبق ذكره فى السرقة والنصب ، ونكتفى هنا بإيراد بعض تطبيقات لشروط المال محل الاعتداء فى خيانة الأمانة .

أولاً : أن يكون محل خيانة الأمانة مالاً ماديًا :

هو كل شئ يمكن تملكه وتكون له قيمة اقتصادية . ويشترط فى المال محل الاعتداء فى خيانة الأمانة أن يكون ذا طبيعة مادية ، لذلك لا يرتكب جريمة خيانة الأمانة من يفشى سر المهنة أو سراً علميًا أو خبراً سياسياً هامًا ائتمنه الغير عليه، ولو ترتب على هذا الإفشاء الإضرار بصاحب السر أو الخبر.

ولا أهمية لقيمة المال ، فقد تكون له قيمة مادية ، أو قيمة معنوية فحسب مثل الخطابات العادية أو الصور الفوتوغرافية التى تتجرد من القيمة المادية (١).

---

(١) نقض ٢٩ ديسمبر ١٩٥٩ ، مجموعة النقض ، السنة ١٠ ، رقم ٢٢٠ ، ص١٠٧٢ .

وقد تكون للمال قيمة مادية كبيرة أو ضئيلة ، ولا تأثير لضآلة قيمة المال مادام القانون يعتبره مالاً . وتعد الكهرباء مالاً مادياً يصلح لأن يكون موضوعاً لخيانة الأمانة .

ولا يشترط فى المال أن تكون حيازته مشروعة ، فإذا كان مما ترد عليه الحيازة وله قيمة ، كان صالحاً لأن يعتبر موضوعاً لخيانة الأمانة ، ولو كان القانون يحظر حيازته بالنسبة لبعض الأفراد أو كان حائزه قد تحصل عليه من طريق غير مشروع . وتطبيقاً لذلك يرتكب خيانة الأمانة من يبدد قطعة من المواد المخدرة أو سلاحاً غير مرخص أو بضاعة مغشوشة سلمت إليه على سبيل الأمانة ، كما يرتكب خيانة الأمانة من يبدد مالاً مؤتمناً عليه ، ولو كان من ائتمنه قد حصل على المال عن طريق السرقة أو النصب أو خيانة الأمانة .

ثانياً : أن يكون محل خيانة الأمانة منقولاً :

يستفاد هذا الشرط من تعداد الأشياء التى ذكرها نص المادة ٣٤١ عقوبات على سبيل المثال ، فكل هذه الأشياء من المنقولات . لذلك لا تقع جريمة خيانة الأمانة فى شأن العقارات ، فلا يرتكب هذه الجريمة حائز العقار بناء على عقد إيجار إذا باعه إضراراً بمالكه (١) .

ويتحدد مدلول « المنقول » هنا على ذات النحو الذى ورد فى جريمة السرقة ، فيدخل فيه المنقول بطبيعته والعقار بالتخصص وأجزاء العقار بالاتصال إذا نزعت عن أصلها المثبتة فيه . كذلك تعد أجزاء العقار بطبيعته من المنقولات إذا انتزعت منه بفعل المتهم الذى يحوز العقار .

ثالثاً : أن يكون محل خيانة الأمانة مملوكاً لغير المتهم :

وهذا الشرط بديهى ، لأن خيانة الأمانة اعتداء على ملكية الغير ، وتفترض الأفعال التى تقوم بها أن المال محل الاعتداء مملوك لغير المتهم .

---

(١) ويمكن عقاب هذا المستأجر بعقوبة النصب لكونه تصرف فى مال ثابت ليس ملكاً له ولا له حق التصرف فيه .

ولا تختلف خيانة الأمانة فى هذا الشرط عن السرقة والنصب ، ولذلك يتحدد معنى هذا الشرط طبقًا لما سبق تفصيله فى جريمة السرقة . وتطبيقًا لهذا الشرط لا يرتكب خيانة الأمانة المالك الذى يختلس ماله من حائزه ويبدده ، لأن مناط العقاب هو المساس والعبث بملكية المال الذى يقع الاعتداء عليه من غير مالكه (١) .

المبحث الثانى

التسليم الناقل للحيازة الناقصة

يلزم لقيام خيانة الأمانة أن يكون المال المبدد أو المختلس قد سلم إلى المتهم تسليمًا ناقلاً للحيازة الناقصة . فإذا لم يحصل تسليم للمال سابق على فعل الاختلاس أو التبديد ، لا تقوم جريمة خيانة الأمانة ، ولو كان المتهم قد اعتدى على المال المملوك لغيره . وتطبيقاً لذلك ، لا يرتكب خيانة الأمانة ، لإنتفاء التسليم السابق ، مستأجر الأرض الزراعية الذى يلتزم بمقتضى عقد الايجار بترك القش أو التبن المتخلف عن المحصول لتسميد الأرض المؤجرة ، إذا قام ببيعه أو الاستيلاء عليه أو على ثمنه لنفسه ، ولا يرتكب خيانة الأمانة ناشر الكتاب الذى يذكر للمؤلف عند الحساب عدداً من النسخ أقل من العدد الذى قام بطبعه وبيعه فعلاً ، لأن الناشر لم يتسلم من المؤلف النسخ التى أسقطها من الحساب .

ولا يلزم التسليم الفعلى للمال ، فالتسليم الحكمى يكفى إذا توافرت شروط التسليم .

أولاً : شروط التسليم :

يلزم فى التسليم الذى يتطلبه القانون لوجود خيانة الأمانة توافر ثلاثة شروط :

أ- أن يكون سابقًا على فعل الاختلاس أو التبديد : وهذا الشرط

---

(١) نقض ١٦ أكتوبر ١٩٧٨ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٩ ، رقم ١٣٧ ، ص٦٩٥ .

بدهي لأنه لا يتصور وقوع الاختلاس أو التبديد لمال لم يحصل تسليمه مادياً أو حكمياً من المجني عليه إلى المتهم .

ب- أن يصدر التسليم عن إرادة صحيحة : اتجهت إلى نقل الحيازة الناقصة للمال إلى المتهم باختلاسه أو تبديده . فإذا إنعدمت إرادة التسليم أو كانت معيبة بعيب الاكراه ، كان حصول المتهم على مال الغير مكوناً لجريمة السرقة البسيطة أو السرقة بإكراه . وإذا كانت إرادة التسليم موجودة ، لكنها معيبة بالتدليس الذى أوقع صاحبها فى غلط دفعه إلى تسليم ماله إلى المتهم ، كان الاستيلاء على المال مكوناً لجريمة النصب . لذلك يمكن القول بأن التسليم المتطلب لقيام جريمة خيانة الأمانة هو التسليم الذى لا يصلح لأن تقوم به جريمة السرقة أو جريمة النصب ، لكونه قد صدر عن إرادة موجودة وصحيحة إتجهت إلى نقل حيازة المال إلى المتهم بتبديده .

جـ- أن يكون التسليم ناقلاً للحيازة الناقصة : ويعنى ذلك أن المتهم تسلم المال لحفظه أو استعماله فى أمر معين بصفة مؤقتة على ذمة مالكه، ثم رده إليه بعد ذلك . ويترتب على تطلب هذا الشرط أن جريمة خيانة الأمانة لا تقوم إذا كان تسليم المال ينقل الحيازة الكاملة أو بقصد تمكين اليد العارضة :

١- إذا كان تسليم المال بنية نقل حيازته الكاملة إلى المتهم ، فلا تقوم جريمة خيانة الأمانة . وتطبيقاً لذلك ، لا يرتكب خيانة الأمانة المشترى الذى يتسلم المبيع ويتصرف فيه قبل دفع الثمن ، مخالفاً بذلك شروط عقد البيع ، ولا المقترض الذى يتسلم مبلغ القرض وينفقه ثم يعجز عن رد ما اقترضه ، ولو كان يعلم عند تسلمه مبلغ القرض عدم قدرته على السداد عند حلول الأجل المتفق عليه ، ولا الوكيل أو العامل الذى يقبض أجراً عن عمل التزم به إذا رفض القيام بالعمل المتفق عليه أو رد ما تسلمه من الموكل أو صاحب العمل، ولا تقوم خيانة الأمانة كذلك فى حق الفتاة التى تتلقى هدايا من خطيبها ثم ترفض الزواج منه ولا ترد إليه ما تسلمته منه من هدايا .

٢- إذا كان تسليم المال بنية تمكين اليد العارضة لمن تسلمه ، فلا تقوم جريمة خيانة الأمانة إذا استولى المستلم على حيازة الشئ ورفض رده إلى

مالكه، وإنما تقوم جريمة السرقة . وتطبيقاً لذلك لا يرتكب خيانة الأمانة الخادم أو العامل الذى يتسلم من مخدومه أو من رب العمل شيئًا لتنظيفه أو نقله من مكان لآخر إذا اختلس الشئ المسلم إليه وامتنع عن رده [1] ، ولا الشخص الذى يتسلم من البائع شيئًا لمعاينته داخل المحل تمهيداً لشرائه ، إذا غافل صاحب المحل وفر هارباً بالشئ الذى تسلمه دون أن يدفع الثمن .

ثانيًا : صور التسليم :

التسليم قد يكون فعلياً كما قد يكون حكمياً .

أ- التسليم الفعلى : يكون التسليم فعليًا إذا اتخذ صورة المناولة المادية التى تنقل حيازة الشئ من المجنى عليه إلى المتهم . وليس بلازم أن يحدث التسليم المادى من المجنى عليه ذاته ، بل قد يحصل التسليم المادى من شخص آخر غير المجنى عليه ، مثال ذلك الوكيل الذى يتسلم من الغير أموالاً لحساب موكله ثم يبددها ، كوكيل الشركة الذى يحصل من العملاء أقساطًا مستحقة لحسابها ، أو وكيل الدائن الذى يقبض مبلغ الدين من المدين ، أو وكيل المالك الذى يتسلم إيجارات أملاكه من المستأجرين . ففى كل هذه الأحوال تقوم جريمة خيانة الأمانة إذا اختلس الوكيل هذه الأموال أو بددها ، على الرغم من أنه لم يتسلمها من موكله ، لأنه كان موكلاً فى استلامها من الغير لحساب موكله المجنى عليه وحفظها وتوصيلها إليه .

كما أنه لا يلزم أن يحصل التسليم المادى للشئ إلى المتهم نفسه ، وإنما يكفى أن يتم التسليم لغير المتهم متى كان من تسلم المال يعمل لحسابه . وتطبيقًا لذلك يرتكب خيانة الأمانة المستعير أو المودع لديه أو الصانع إذا بدد أحدهم الشئ الذى تسلمه خادمه أو تابعه أو العامل لديه .

ب- التسليم الحكمى : التسليم الحكمى لا يحدث بمناولة مادية تنقل الشئ من حيازة المجنى عليه أو غيره ، وإنما يتحقق بمجرد تغيير النية الذى

---

(١) نقض ٢١ ديسمبر ١٩٣١ ، مجموعة القواعد ، جـ٢ ، رقم ٣٠٤ ، ص٣٧٢ ؛ ٢٥ ديسمبر ١٩٥٦ ، مجموعة النقض ، السنة ٧ ، رقم ٣٦٣ ، ص١٣٢٠ .

يترتب عليه تحول الحيازة الكاملة للشئ إلى حيازة ناقصة لحساب الغير . ويفترض التسليم الحكمى أن المتهم كان يحوز الشئ حيازة كاملة ، وأن الشئ سوف يظل فى حيازته التى تغيرت صفتها إلى حيازة ناقصة . ففى هذه الحالة لا يحدث تسليم مادى للشئ من حائزه إلى المتهم ، بل يظل فى حيازة الأخير بوصفه أميناً عليه . وأهم أمثلة التسليم الحكمى أن يبيع المالك منقولاً معيناً بالذات ، لكن المشترى لا يتسلم المبيع ويتفق مع البائع على إبقائه لديه على سبيل الوديعة . فالبائع تحول من حائز حيازة كاملة للمنقول إلى حائز حيازة ناقصة له دون أن يتسلمه مادياً من المشترى ، وإنما حدث تسليم حكمى أو اعتبارى ، ولذلك يرتكب البائع خيانة الأمانة إذا اختلس الشئ أو بدده إضراراً بالمشترى (١) .

المبحث الثالث

سند التسليم

يجب أن يكون تسليم الشئ قد حصل بمقتضى عقد من عقود الأمانة . وقد حدد المشرع فى المادة ٣٤١ من قانون العقوبات العقود التى يتعين أن يكون التسليم قد تم بناءً عليها ، فإذا لم يكن الشئ قد سلم بناء على عقد منها، فإن جريمة خيانة الأمانة لا تقوم . ويلزم قبل أن نبين ماهية هذه العقود أن نعرض لأحكامها العامة .

أولاً : الأحكام العامة لعقود الأمانة :

يمكن إيجاز الأحكام العامة التى تسرى على كل عقود الأمانة فيما يلى :

أ- تحديد عقود الأمانة على سبيل الحصر :

وردت عقود الأمانة فى القانون على سبيل الحصر ، لذلك لا يصح إضافة عقود أخرى إليها عن طريق القياس ، ولا يجوز إدانة المتهم عن جريمة خيانة الأمانة إذا كان قد تسلم المال بناء على عقد لم يرد ذكره ضمن هذه

---

(١) نقض ١٤ مارس ١٩٥٠ ، مجموعة النقض ، السنة الأولى ، رقم ١٣٦ ، ص٤٠٦ .

العقود . وتطبيقاً لذلك لا يرتكب جريمة خيانة الأمانة المقترض إذا لم يرد مبلغ القرض عند حلول أجل الوفاء به . ويجب على قاضى الموضوع أن يذكر فى حكم الإدانة العقد الذى حصل التسليم بناء عليه ، حتى تتمكن محكمة النقض من مراقبة صحة تطبيق القانون .

ب- اختصاص القاضى الجنائى بتكييف عقد الأمانة :

يختص القاضى الجنائى الذى يفصل فى جريمة خيانة الأمانة بتكييف العلاقة بين المتهم والمجنى عليه ، لتحديد ما إذا كانت هذه العلاقة قد اتخذت شكل أحد عقود الأمانة التى ينص عليها القانون . والعبرة فى تكييف هذه العلاقة هى بحقيقة الواقع ، وليس بما ورد فى العقد من ألفاظ وعبارات . فإذا كان العقد عقد قرض ، ذكر فيه أن المال قد سلم إلى المقترض على سبيل الوديعة ، فالعبرة هى بحقيقة العلاقة التى تدل على أن الأمر يتعلق بقرض لا بوديعة ، ولذلك لا يعد المقترض خائناً للأمانة إذا لم يرد مبلغ القرض عند حلول الأجل المتفق عليه .

ويطبق القاضى الجنائى عند تكييفه للعلاقة بين المتهم والمجنى عليه قواعد القانون المدنى ، لتحديد ما إذا كانت هذه العلاقة تندرج تحت عقد من عقود الأمانة .

جـ- بطلان عقد الأمانة :

لا يشترط للعقاب على خيانة الأمانة أن يكون العقد الذى حصل التسليم بناء عليه صحيحاً . لذلك فبطلان العقد لأى سبب من الأسباب لا يحول دون قيام جريمة خيانة الأمانة ، إذا استولى المؤتمن على المال الذى سلم إليه بمقتضى العقد الباطل ، لأن القانون لا يعاقب على الإخلال بتنفيذ العقد ، وإنما يعاقب على اختلاس المال الذى سلم بناء على هذا العقد ، ولا يعفى بطلان العقد أو عدم مشروعية العلاقة المؤتمن على المال من رد ما تسلمه بمقتضى العقد الباطل . وتطبيقاً لذلك تقوم جريمة خيانة الأمانة إذا اختلس المتهم مالاً سلم إليه على سبيل الوكالة لكى يستأجر منزلاً للدعارة السرية (١) ، كما

(١) نقض ٢٤ مايو ١٩٣٧ ، مجموعة القواعد ، جـ٤ ، رقم ٨٧ ، ص٧٤ .

تقوم الجريمة إذا اختلس المتهم بضائع مهربة أو أسلحة غير مرخص بها تسلمها من مالكها على سبيل الوديعة .

د- تجديد عقد الأمانة :

يشترط لقيام جريمة خيانة الأمانة أن يكون عقد الأمانة قائمًا وقت ارتكاب الفعل الذى يحقق ماديات الجريمة . أما إذا كان العقد قد انقضى قبل إتيان الفعل وحله محل عقد آخر لا يعد من عقود الأمانة ، فإن علاقة الأمانة تنقضى ، ولا تقوم الجريمة إذا اختلس المتهم المال الذى أصبح حائزًا له بناء على العقد الجديد . بعبارة أخرى يمكن القول بأن تحديد عقد الأمانة يحول دون قيام الجريمة ، إذا كان العقد الجديد لا يدخل فى عداد عقود الأمانة الواردة فى القانون على سبيل الحصر . وتطبيقًا لذلك إذا استبدل عقد بيع بعقد إيجار ، كما لو باع المؤجر المال المنقول إلى المستأجر ، فإن جريمة خيانة الأمانة لا تقوم إذا تصرف المستأجر قبل دفع الثمن فى المال الذى أصبح مالكًا له ، ولا تقوم الجريمة إذا أقرض الموكل وكيله الأموال التى حصلها لحسابه ، ولو امتنع الوكيل عن رد هذه الأموال فى الأجل المتفق عليه بينهما .

لكن يشترط لاعتبار تجديد عقد الأمانة مانعًا من قيام جريمة خيانة الأمانة توافر ثلاثة شروط :

الأول : ألا يكون العقد الجديد من عقود الأمانة التى نص عليها القانون . ويتوافر هذا الشرط حين يستبدل بعقد الأمانة عقد بيع أو قرض . أما إذا كان العقد الجديد نفسه من عقود الأمانة ، كما لو استبدل بعقد الأمانة عقد أمانة آخر، فإن ذلك لا يحول دون قيام جريمة خيانة الأمانة .

الثانى : أن يكون تجديد العقد سابقًا على ارتكاب فعل الاختلاس أو التبديد . أما إذا كان التجديد لاحقًا على ارتكاب الفعل ، فلا أثر له فى نفى جريمة اكتملت أركانها ، لأن الغرض من التجديد يكون هو التهرب من المسؤولية عن جريمة تحققت من الناحية القانونية (١) .

---

(١) نقض ١٢ فبراير ١٩٣٤ ، مجموعة القواعد ، جـ٣ ، رقم ٢٠٠ ، ص٢٦٦ .

الثالث : أن يكون التجديد حقيقياً ، وهو يكون كذلك إذا ترتب على التجديد إنقضاء عقد الأمانة فعلاً واستبدال عقد جديد مثل البيع أو القرض بعقد الأمانة السابق . أما إذا كان الاتفاق الجديد قد اقتصر على تغيير بعض شروط عقد الأمانة مثل تغيير طريقة رد المال أو ميعاده ، فإن ذلك لا يعد تجديداً لعقد الأمانة ، ولا يحول دون قيام جريمة خيانة الأمانة .

هـ- إثبات عقد الأمانة :

يختلف إثبات قيام جريمة خيانة الأمانة عن إثبات وجود عقد الأمانة ذاته . فإثبات أركان جريمة خيانة الأمانة والعناصر التى تكون كل ركن منها يجوز بكافة أدلة الإثبات المقررة فى المسائل الجنائية ، وفقاً للقاعدة العامة التى تحكم الإثبات الجنائى ، وهى قاعدة حرية القاضى فى تكوين عقيدته من أى دليل بما فى ذلك البينة والقرائن .

أما إثبات وجود عقد الأمانة أمام المحكمة الجنائية ، فإنه يخضع لقواعد الإثبات التى يقررها القانون المدنى ، لأن وجود العقد يعد فى ذاته مسألة مدنية ، يجب التقيد فى إثباتها بالقواعد التى تحكم هذا الإثبات أمام المحاكم المدنية . ويعنى ذلك أن كيفية الإثبات يحددها نوع الموضوع المطروح على القضاء ، ولا تتحدد بنوع القضاء الذى يفصل فى الموضوع . وتطبيقاً لذلك ، فعقد الأمانة الذى تزيد قيمة المال موضوعه على ٥٠٠ جنيه ، لا يجوز إثبات وجوده أو إنقضاؤه بشهادة الشهود ، وإنما يجب إثباته بالكتابة ما لم يوجد إتفاق أو نص يقضى بغير ذلك . والعبرة فى تحديد قيمة العقد هى بوقت التعاقد ، وليس بوقت نظر الدعوى . ومع ذلك يجوز إثبات العقد بشهادة الشهود ولو زادت قيمته على ٥٠٠ جنيه طبقاً لقانون الإثبات إذا كان عقداً تجارياً ، أو إذا وجد مانع مادى أو أدبى يحول دون الحصول على الدليل الكتابى ، أو إذا فقد المجنى عليه الدليل الكتابى لسبب أجنبى لا يد له فيه ، أو إذا وجد مبدأ ثبوت بالكتابة .

وإذا كانت القاعدة أنه لا يجوز إثبات عقد الأمانة الذى تزيد قيمته على ٥٠٠ جنيه إلا بالدليل الكتابى ، فإن هذه القاعدة يرد عليها تحفظان :

الأول : أنها لا تتعلق بالنظام العام ، ولذلك يجوز الإتفاق على ما

يخالفها وقت التعاقد أو عند نظر الدعوى . ومن ثم يجوز إثبات عقد الأمانة الذى تزيد قيمته على ٥٠٠ جنيه بشهادة الشهود إذا قبل المدعى عليه ذلك صراحة أو ضمناً . ويعد قبولاً ضمنياً للإثبات بغير دليل كتابى عدم اعتراض المدعى عليه على سماع أو مناقشة الشهود أو تمسكه بسماع شهود نفى . وإذا قبل المدعى عليه الإثبات بغير الدليل الكتابى ، فلا يجوز له التمسك بعد ذلك بضرورة الإثبات عن طريق الكتابة .

الثانى : أنها غير ملزمة إلا عند الحكم بالإدانة . أما عند القضاء بالبراءة، فإن المحكمة الجنائية لا تتقيد بقواعد الإثبات المدنية ، ومنها قاعدة تطلب الدليل الكتابى ، وفقاً لما أخذت به محكمة النقض ، استناداً منها إلى أن القانون لا يقيد المحكمة الجنائية بقواعد الإثبات المدنية فى خصوص عقد الأمانة إذا زادت قيمته على ٥٠٠ جنيه إلا عند الإدانة احتياطياً لمصلحة المتهم حتى لا تتقرر مسئوليته وعقابه إلا بناء على الدليل المعتبر فى القانون (١) .

ثانياً : ماهية عقود الأمانة :

هذه العقود هى : الوديعة والإجارة وعارية الاستعمال والرهن والوكالة والقيام بعمل مادى .

أ- الوديعة :

طبقاً لنص المادة ٧١٨ من القانون المدنى الوديعة « عقد يلتزم به شخص أن يتسلم شيئاً من آخر على أن يتولى حفظ هذا الشئ وعلى أن يرده عيناً » . يتضح من هذا التعريف أن المودع لديه يتسلم الشئ محل الوديعة بقصد حفظه لحساب المودع ، فحيازته له حيازة ناقصة ، ويلتزم بالرد عيناً عند طلب الشئ ممن أودعه . ويرتكب المودع لديه خيانة الأمانة إذا أضاف الشئ المودع إلى ملكه أو تصرف فيه تصرف المالك . لكن هذه الجريمة لا تقوم إذا أخل المودع لديه بشروط العقد الأخرى ، كما لو أهمل فى المحافظة على الشئ حتى هلك أو استعمله أو تأخر فى رده عند طلبه دون أن تكون لديه نية تملكه .

---

(١) نقض ٣١ مارس ١٩٦٩ ، مجموعة النقض ، السنة ٢٠ ، رقم ٩٢ ، ص٤٣٣ ؛ ٢٠ ديسمبر ١٩٨١ ، السنة ٣٢ ، رقم ٢٠٦ ، ص١١٥٣ .

ويشترط لقيام جريمة خيانة الأمانة فى حق المودع لديه الذى يختلس الشئ المودع أو يبدده أن يتعلق العقد بوديعة تامة أو حقيقية . هذه الوديعة يشترط لوجودها أن يكون الشئ قد سلم إلى الجانى لحفظه ، فإذا كان قد أعطى له بقصد رؤيته أو فحصه ثم رده إلى صاحبه ، كان الاستيلاء عليه مكوناً لجريمة السرقة وليس لجريمة خيانة الأمانة . كما يشترط فى الوديعة التامة أن يكون المودع لديه قد التزم برد الشئ عيناً إلى صاحبه ، سواء كان الشئ قيمياً أو مثلياً . ويظل العقد وديعة تامة إذا كان الشئ المودع قيمياً ولو تضمن شرطاً يجيز للمودع لديه أن يرد قيمة الشئ فى حالة تلفه أو هلاكه ، لأن الرد يكون دائماً عيناً طالما ظل الشئ موجوداً ، وتطبيقاً لذلك يعتبر مبدداً الزوج إذا تصرف فى جهاز الزوجة الذى تسلمه من والدها على سبيل الوديعة ، ولا يحول دون قيام الجريمة فى حقه مجرد النص فى عقد الوديعة على رد قيمة الجهاز إذا فقد أو تلف (١) .

لكن الجريمة لا تقوم إذا كانت « الوديعة ناقصة » ، وهى تكون كذلك إذا نص فى العقد على الالتزام برد قيمة الشئ أو ما يماثله ، لأن مؤدى ذلك السماح للمودع لديه بالتصرف فى الشئ المودع ورد قيمته أو مثله ، دون الالتزام برده عيناً . وتطبيقاً لذلك لا يرتكب تبديداً صاحب المحلج الذى تسلم قطناً بموجب إيصالات ذكر فيها أنه لا يجوز لحاملها طلب القطن عيناً إذا تصرف فى القطن دون إذن صاحبه (٢) ، ولا الصيرفى الذى يتلقى نقوداً من العملاء لاستثمارها إذا عجز عن ردها أو رفض ذلك عند مطالبته بالرد .

والوديعة قد تكون عقدية ، لكنها قد تكون قانونية أو قضائية ، ويشمل نص المادة ٣٤١ من قانون العقوبات كل صور الوديعة التامة ، لأنه لم يتطلب أن يكون تسليم المال كوديعة بناء على عقد ، وإنما اكتفى بأن يكون الجانى قد تسلم المال الذى اختلسه أو بدده « على وجه الوديعة » . لذلك قد تكون الوديعة قانونية مصدرها القانون ، فالوارث الذى يتسلم العقود التى كانت مسلمة على

---

(١) نقض ٧ يونيه ١٩٤٩ ، مجموعة القواعد ، جـ٧ ، رقم ٩٣٣ ، ص٩١٢ .

(٢) نقض ٢١ مارس ١٩٣٢ ، مجموعة القواعد ، جـ٢ ، رقم ٣٣٧ ، ص٤٨٨ .

سبيل الوديعة لأبيه قبل وفاته ، وهو عالم بذلك ، يعتبر وجود هذه العقود لديه على سبيل الوديعة كذلك بمقتضى حكم القانون (١) . وقد تكون الوديعة قضائية مصدرها حكم القضاء ، فالحارس المعين على الأشياء المحجوز عليها يعد مودعاً لديه ، ويرتكب جريمة خيانة الأمانة إذا اختلس هذه الأشياء .

والأصل أن تكون الوديعة اختيارية ، ولكنها قد تكون اضطرارية تنشأ عن ظروف قهرية تدفع مالك الشئ إلى إيداعه عند أول شخص يصادفه . ومن أمثلة الوديعة الاضطرارية أن يشب حريق فى منزل فيضطر صاحبه إلى إيداع بعض أمتعته لدى جاره إنقاذاً لها من النيران ، أو أن يفقد شخص وعيه فيتسلم مرافقه أمتعته ليحفظها له حتى يسترد وعيه . وتشمل الوديعة الاضطرارية ما يودعه المسافر من أمتعة لدى صاحب الفندق الذى يقيم فيه كى يحفظها له . والوديعة الاضطرارية إذا اختلسها أو بددها المودع لديه يرتكب جريمة خيانة الأمانة .

ب- الإيجار :

طبقًا لنص المادة ٥٥٨ من القانون المدنى الإيجار « عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستأجر من الانتفاع بشئ معين مدة معينة لقاء أجر معلوم » .

ويقصد بالإيجار فى مجال خيانة الأمانة ، إيجار المنقولات المادية ، ويدخل فيها العقارات بالتخصيص وأجزاء العقار بطبيعته إذا نزعت عن أصلها الثابتة فيه . لذلك يرتكب خيانة الأمانة المستأجر الذى يتسلم بمقتضى عقد الإيجار العقار المؤجر إذا انتزع منه بعض أجزائه مثل الأبواب أو الشبابيك أو الأحجار واستولى عليها لنفسه (٢) . كما يرتكب خيانة الأمانة مستأجر الشقة المفروشة إذا بدد المنقولات التى تحتويها الشقة والمسلمة إليه من المؤجر .

---

(١) نقض ٨ فبراير ١٩٤٣ ، مجموعة القواعد ، جـ٦ ، رقم ١٠٥ ، ص١٥١ .

(٢) مثال ذلك أيضاً مستأجر الأرض الزراعية الذى يبدد الآلات الزراعية المملوكة لصاحب الأرض ، أو الذى يجرف الأرض المؤجرة ويبيع ما استخرجه منها ويستولى على ثمنه لنفسه .

لكن جريمة خيانة الأمانة لا تقوم فى حق المستأجر إذا أخل بشرط من شروط العقد دون أن يعتدى بالاختلاس أو التبديد على ملكية الشئ المؤجر أو بعض أجزائه . فإذا أهمل المستأجر فى صيانة الشئ المؤجر أو أتلفه أو امتنع عن رده عند إنتهاء مدة الإيجار دون أن يدعى ملكيته له ، أو امتنع عن دفع الأجرة المحددة فى العقد ، فإنه لا يرتكب جريمة خيانة الأمانة .

جـ- عارية الاستعمال :

طبقاً لنص المادة ٦٣٥ من القانون المدنى عارية الاستعمال « عقد يلتزم به المعير أن يسلم المستعير شيئاً غير قابل للاستهلاك ليستعمله بلا عوض لمدة معينة أو فى غرض معين على أن يرده بعد الاستعمال » .

يقصد بعارية الاستعمال فى خيانة الأمانة إعارة المنقولات دون العقارات ، ويلتزم المستعير برد الشئ عيناً بعد الاستعمال ، يستوى فى ذلك أن يكون الشئ المعار قيمياً أو مثلياً متى اتجهت نية الأطراف إلى تخصيص المال المثلى لاستعمال لا يقتضى استهلاكه . والرد العينى هو الذى يميز عارية الاستعمال عن عارية الاستهلاك التى لا يلتزم فيها الشخص إلا برد مقابل الشئ الذى ينتهى باستهلاكه ، وعارية الاستهلاك ليست من عقود الأمانة .

ويلتزم المستعير فى عارية الاستعمال بحفظ الشئ ورده إلى صاحبه عيناً عند إنتهاء مدة الاستعمال . ويرتكب المستعير جريمة خيانة الأمانة إذا امتنع عن رد الشئ المعار إلى صاحبه ، لأن يده عليه طوال مدة الاستعمال يد أمانة. لكن المستعير لا يرتكب جريمة خيانة الأمانة إذا أخل بالتزام آخر من الالتزامات الناشئة عن عقد العارية ، مثل الالتزام باستعمال الشئ المعار فى الغرض الذى حدده العقد ، أو الالتزام بالمحافظة على الشئ . كما لا يرتكب المستعير خيانة الأمانة إذا امتنع عن رد الشئ عند إنتهاء العارية استعمالاً لحق يقرره له القانون ، كما لو حبس الشئ المعار إلى أن يرد له صاحبه ما يكون قد أنفقه من مصروفات للمحافظة عليه .

د- الرهن :

يقصد بالرهن فى مجال خيانة الأمانة الرهن الحيازى دون الرهن الرسمى . وطبقاً لنص المادة ١٠٩٦ من القانون المدنى الرهن الحيازى « عقد

به يلتزم شخص ، ضماناً لدين عليه أو على غيره ، أن يسلم إلى الدائن أو إلى أجنبى يعينه المتعاقدان ، شيئاً يترتب عليه للدائن حقاً عينياً يخوله حبس الشئ لحين استيفاء الدين ، وأن يتقدم الدائنين العاديين والدائنين التالين له فى المرتبة فى إقتضاء حقه من ثمن هذا الشئ فى أى يد يكون ، .

ويلتزم المرتهن بمقتضى عقد الرهن بأن يحافظ على الشئ المرهون ، ويرده عيناً إلى الراهن بعد استيفاء كل حقه . لذلك فالمال المرهون يوجد فى الحيازة الناقصة للمرتهن ، فيرتكب خيانة الأمانة إذا اختلس الشئ المرهون أو بدده أو امتنع عن رده بعد استيفاء حقه . لكن المرتهن لا يرتكب الجريمة إذا أخل بالتزام آخر يرتبه عقد الرهن غير الالتزام بالرد ، مثل الالتزام بالمحافظة على الشئ المرهون .

ويرتكب الدائن المرتهن خيانة الأمانة إذا امتنع عن رد الشئ المرهون إلى صاحبه ، سواء كان هو المدين أو الكفيل العينى الذى رهن ماله ضماناً لدين غيره . كما يرتكب الدائن المرتهن خيانة الأمانة إذا رهن المال المرهون لديه ضماناً لدين عليه لشخص ثالث .

هـ- الوكالة :

طبقاً لنص المادة ٦٩٩ من القانون المدنى الوكالة ، عقد بمقتضاه يلتزم الوكيل بأن يقوم بعمل قانونى لحساب الموكل ، . وموضوع الوكالة هو دائماً عمل قانونى يقوم به الوكيل لحساب الموكل ، وهى تتميز بذلك عن المقاولة وإجارة الأشخاص أو عقد العمل وفيهما يكون العمل المكلف به الشخص ، عملاً مادياً ، لحساب الغير .

ولم يتطلب نص المادة ٣٤١ عقوبات أن يكون مصدر الوكالة العقد ، وإنما نص على أن الأموال قد سلمت للأمين ، بصفة كونه وكيلاً ، ، وهذا التعبير يتسع ليشمل الوكالة بمقتضى عقد والوكالة القانونية والقضائية . لذلك قد يكون مرتكب جريمة خيانة الأمانة وكيلاً اتفاقياً ، استولى على شئ سلم إليه بصفة كونه وكيلاً ، كى يستعمله لحساب موكله ولمصلحته ، أو كى يسلمه إلى الموكل فيما بعد . وقد يكون مرتكب الجريمة وكيلاً بحكم القانون ، مثل الولى على القاصر أو الوصى أو القيم على المحجور عليه ، ووارث الوكيل المتوفى فى شأن

ما كان يحوزه مورثه على سبيل الوكالة (١) . وقد يكون مرتكب الجريمة وكيلاً بموجب أمر أو حكم قضائى ، مثل الحارس القضائى ووكيل الدائنين فى قضايا الافلاس ووكيل الغائب .

ويستوى لقيام الجريمة فى حق الوكيل ، الذى يستولى على المال الموجود فى حيازته الناقصة ، أن تكون وكالته مجانية أو بأجر ، صريحة أو ضمنية . ولا يحول بطلان الوكالة دون ارتكاب جريمة خيانة الأمانة ، إذا أستولى الوكيل على المال الذى سلم إليه بوصفه وكيلاً كى يبرم تصرفاً قانونياً غير مشروع لحساب موكله ، مثل شراء مخدرات أو استئجار منزل يدار للدعارة أو القمار .

ويرتكب الوكيل خيانة الأمانة إذا اختلس أو بدد الأشياء التى سلمت له بصفة كونه وكيلاً ، أى الأشياء التى أؤتمن عليها لحساب موكله (٢) . لكن الجريمة لا تقوم فى حق الوكيل إذا أخل بالتزام آخر يرتبه عقد الوكالة ، مثل عدم القيام بالعمل الذى كلف به لمصلحة موكله ، ولو كان قد تقاضى أجراً للقيام بهذا العمل ثم امتنع عن رد الأجر الذى تسلمه ، لأن الأجر سلم إليه على سبيل نقل الحيازة الكاملة وليس بصفته أميناً عليه . كما لا تقوم الجريمة فى حق الوكيل الذى يأتى تصرفًا ضاراً بمصلحة موكله ، كما لو باع شيئًا لموكله بأقل من الثمن الذى حدده له أو اشترى له شيئًا بأكثر من ثمن المثل ، أو قدم لموكله كشف حساب يتضمن مبالغ أنفقها تزيد على ما أنفقه فعلاً ، ولو اعتقد الموكل فى صحة الحساب ودفع للوكيل ما طلبه. ولا يرتكب الوكيل خيانة الأمانة إذا امتنع عن رد ما تسلمه بناء على صفته استعمالاً لحق يقرره له القانون ، كما لو حبس الشئ إلى أن يرد له الموكل ما تكبده من مصروفات فى سبيل تنفيذ الوكالة .

---

(١) راجع المادة ٢/٧١٧ من القانون المدنى .

(٢) يستوى أن يكون قد تسلمها من الموكل أو تسلمها من الغير لحساب الموكل ، إذ يلتزم بأن يرد إلى الموكل كل ما تسلمه لحسابه حتى ولو لم يكن مستحقًا له أو كان ما تسلمه لحساب موكله غير مشروع فى ذاته .

و- القيام بعمل مادى :

تقوم خيانة الأمانة إذا كانت الاشياء سلمت إلى الأمين « لاستعمالها فى أمر معين لمنفعة المالك لها أو غيره » . ويقصد المشرع من هذا التعبير « العامل » الذى يتسلم شيئاً ليقوم فى شأنه بعمل مادى ، لمصلحة مالك الشئ أو لمصلحة غيره ، إذا ستولى على الشئ الذى تسلمه على سبيل الأمانة .

ويذهب بعض الفقه إلى أن التعبير الذى استعمله المشرع يشمل عقد المقاولة ، الذى يتعهد بمقتضاه المقاول أن يصنع شيئًا أو أن يؤدى عملاً لقاء أجر يتعهد به الطرف الآخر . وفى هذه الحالة يرتكب المقاول جريمة خيانة الأمانة إذا اختلس أو بدد الشئ الذى تسلمه من رب العمل لاستعماله فى أمر يخصه . وتطبيقًا لذلك يرتكب خيانة الأمانة الترزى الذى يتسلم قماشًا من صاحبه ليصنع منه بدلة أو قميصًا إذا استولى على القماش أو على ما صنعه منه ، والنجار الذى يستولى على الخشب الذى تسلمه ليصنع منه دولابًا أو مكتبًا أو الذى يستولى على الأثاث بعد تصنيعه ، والكواء الذى يستولى على الملابس التى سلمت إليه لكيها وردها إلى صاحبها ، والفنى إذا استولى على جهاز سلم إليه لاصلاحه أو استبدل به آخر غير صالح للعمل . ولا يرتكب أى من هؤلاء خيانة الأمانة إلا إذا بدد الشئ الذى تسلمه وامتنع عن رده إلى صاحبه ، أما إذا أخل بالتزام آخر غير الالتزام بالرد الذى تولد عن عقد المقاولة، فهو لا يرتكب خيانة الأمانة ، كما لا يرتكب الجريمة إذا امتنع عن الرد حتى يؤدى له صاحب الأشياء ما يستحق له من أجر عن الأعمال التى قام بها .

والقيام بعمل مادى قد يكون بغير أجر ، فلا يعد العقد مقاولة . ومع ذلك فإن من تسلم شيئاً من صاحبه ليقوم فى شأنه بعمل مادى دون أجر ، يرتكب خيانة الأمانة إذا اختلس أو بدد هذا الشئ . وتطبيقًا لذلك يرتكب خيانة الأمانة الصديق الذى يتسلم من صديقه جهازاً ليصلحه له فيستولى عليه لنفسه ويمتنع عن رده ، أو الصديق الذى يتسلم من صديقه شيئاً لتسليمه إلى شخص ثالث إذا استولى عليه .

الفصل الثانى

الركن المادى

جوهر الركن المادى لجريمة خيانة الأمانة استيلاء الجانى على الحيازة الكاملة للشئ المملوك للغير والذى يحوزه على سبيل الحيازة الناقصة ، أى أن الجانى يحول حيازته الناقصة لحساب الغير إلى حيازة كاملة لحسابه هو . وهذا التحويل لصفة الحيازة لا يكفى لقيام الركن المادى إلا إذا توافرت أفعال تعبر عن إتجاه إرادة الجانى إليه ، وكان من شأنها الإضرار بالغير .

المبحث الأول

الأفعال التى تحقق الركن المادى

عبر المشرع عن ماديات خيانة الأمانة بثلاثة أفعال هى :

أولاً : الاختلاس :

يتحقق الاختلاس بأن يباشر المتهم على الشئ سلطات لا تثبت إلا لمالكه، مع بقاء الشئ فى حيازة المتهم . ويدخل فى مدلول الاختلاس أن ينكر المتهم وجود الشئ فى حيازته كى يحتفظ به لنفسه ، سواء أنكر سبق تسلمه للشئ ، أو أنكر وجود العقد الذى يربطه بالمجنى عليه ، أو اعترف بوجود العقد لكنه أنكر تسلمه الشئ تنفيذاً لهذا العقد . ويعد اختلاساً للشئ أن يدعى المتهم أن الشئ قد هلك أو سرق منه . وقد حكم بأنه يعد اختلاساً تقوم به خيانة الأمانة عرض الشئ للبيع ، أو امتناع المتهم عن رد المبالغ المودعة لديه عند الطلب ، أو انتفاع الموصى بأموال القاصر بدون مقابل .

ثانياً : التبديد :

يتحقق التبديد بكل فعل يخرج به الشئ من حيازة المتهم . وينطوى التبديد على اختلاس ، لأن الفعل الذى يخرج به المتهم الشئ من حيازته لا يصدر إلا من المالك . والتبديد يعنى لذلك تصرف الأمين فى الشئ ، سواء كان تصرفه مادياً أو قانونياً .

فالتصرف المادى فى الشئ قد يتمثل فى إعدام الكيان المادى له أو جعله غير صالح للاستعمال فى الغرض المعد له ، كما لو أحرق المستعير الكتب التى أعيرت له ، أو أحرق المنقولات الموجودة فى الشقة المفروشة ، أو مزق السند الذى أؤتمن عليه . وقد يتمثل التصرف المادى فى التقليل من منفعة الشئ أو الانتقاص من قيمته ، كما لو باع المتهم القمح الذى أؤتمن عليه واشترى بدلاً منه قمحاً يقل عنه فى الجودة ، أو استعار كتاباً فنزع منه بعض صفحاته .

أما التصرف القانونى فى الشئ فيتحقق ببيعه أو هبته أو رهنه أو إنشاء حق انتفاع عليه . لكن التبديد لا يتحقق إذا لم يكن المتهم قد أنشأ على الشئ حقاً عينياً لمصلحة الغير ، وإنما أجره أو أعاره أو أودعه لدى الغير .

ثالثاً : الاستعمال :

يتحقق الاستعمال فى مجال خيانة الأمانة بكل فعل يعد استخداماً للشئ على نحو لا يجوز أن يحدث إلا من مالكه . والاستعمال قد لا يؤدى إلى هلاك مادة الشئ التى تظل باقية ، وإنما يكون من شأنه الانتفاع به انتفاعاً لا يحق لغير مالك الشئ . لذلك يعد استعمالاً تقوم به خيانة الأمانة أن يسلم مؤلف أحد الناشرين أصول كتاب له كى يطبع منه عدداً محدداً من النسخ فيطبع عدداً أكبر ويبيع العدد الزائد لحسابه الخاص ، أو أن يسلم تاجر إلى شخص ألواحاً منقوشاً عليها علامته التجارية كي يستخرج منها عدداً من النسخ فيستخرج عدداً أكبر ويبيعه لتجار آخرين .

المبحث الثانى

الضـــرر

تطلبت المادة ٣٤١ من قانون العقوبات الضرر باعتباره عنصراً فى الركن المادى لجريمة خيانة الأمانة ، فيجب أن يكون الاختلاس أو التبديد أو الاستعمال للأشياء المؤتمن عليها المتهم قد حدث « إضراراً بمالكيها أو أصحابها أو واضعى اليد عليها » . ويعنى ذلك أن الضرر يعد هو النتيجة الإجرامية فى خيانة الأمانة ، باعتباره الاعتداء على الملكية وعلى الثقة التى أودعها المجنى عليه فى المتهم .

وتطلب الضرر كعنصر فى الركن المادى لخيانة الأمانة يعنى أنه لا جريمة إذا لم يترتب على فعل المتهم ضرر للمجنى عليه . فلا جريمة إذا أنفق الوكيل المال الذى تسلمه لحساب الموكل ، ثم اتضح من تصفية الحساب بينهما أنه دائن للموكل وليس مديناً له .

والضرر الذى يلزم لقيام خيانة الأمانة لا يشترط فيه أن يكون على قدر كبير من الجسامة ، فأقل قدر من الضرر يلحق المجنى عليه يكفى لقيام الجريمة . ولا يلزم أن يتحقق الضرر فعلاً ، وإنما يكفى أن يكون الضرر محتمل الوقوع ، ولذلك تقوم خيانة الأمانة على الرغم من بقاء الشئ المختلس فى حيازة المتهم ، كما تقوم على الرغم من رده بعد إنكار حق المجنى عليه .

ولا أهمية لكون الضرر قد لحق بمالك الشئ أو حائزه أو واضع اليد عليه ، لأن القانون يقصد حماية كل من له حق على الشئ . وتطبيقاً لذلك تقوم الجريمة إذا أصاب الضرر المستأجر للشئ أو صاحب اليد العارضة عليه ، بأن كان أحدهما قد أودع الشئ المؤجر أو الذى يحوزه حيازة مادية مؤقتة لدى شخص فبدده . بل إن الجريمة تقوم ولولم يكن مالك الشئ أو صاحب الحق فيه قد تحدد بعد ، ولذلك يرتكب خيانة الأمانة من يجمع تبرعات لحساب منكوبى سيل أو زلزال إذا استولى عليها لنفسه .

وإذا تحقق الضرر تمت الجريمة ، ولو قام المتهم بإصلاح الضرر الذى أصاب المجنى عليه ، فرد إليه الشئ أو قيمته ، فهذا الرد لا يعفيه من العقاب .

الفصل الثالث

الركن المعنوى

خيانة الأمانة جريمة عمدية ، يتخذ ركنها المعنوى صورة القصد الجنائى. فالجريمة لا تقوم بالخطأ مهما كانت جسامته ، ولو ترتب عليه ضياع المال الذى سلم على سبيل الأمانة .

والقصد المتطلب لقيام خيانة الأمانة هو أولاً القصد العام الذى يقوم بالعلم والإرادة . لكن جريمة خيانة الأمانة من جرائم الاعتداء على الملكية . ولذلك فهى تتطلب قصداً خاصاً ، يتمثل فى نية تملك الشئ موضوع خيانة الأمانة.

والقصد العام يتطلب علم المتهم بأن الشئ ليس مملوكاً له وإنما هو مملوك لغيره ، فإذا اعتقد أنه يتصرف فى ماله الخاص ، لكونه قد خلط بين ماله ومال الغير مثلاً ، انتفى القصد الجنائى لديه . ويتعين أن يعلم المتهم بحيازته للشئ حيازة ناقصة تفرض عليه أن يرده إلى صاحبه ، فإن انتفى هذا العلم ، بأن كان المودع لديه يعتقد أن الشئ قد وهب له ، أو كان وارث المستعير أو المستأجر يعتقد أن الشئ المعار أو المؤجر قد انتقلت ملكيته إليه بالإرث ، انتفى القصد الجنائى .

ويتطلب القصد العام كذلك إرادة إتيان الفعل ، أى أن تتجه إرادة المتهم إلى فعل اختلاس أو تبديد أو استعمال الشئ موضوع الأمانة . لذلك ينتفى القصد إذا هلك الشئ أو تلف دون أن تتجه إرادة الأمين إلى ذلك ، ولو كان الهلاك أو التلف بسبب الاهمال الجسيم فى المحافظة عليه . ولا يتوافر القصد لانتفاء الإرادة إذا سرق الشئ من حوزة الأمين عليه أو ضاع نتيجة الاهمال .

والقصد الخاص فى خيانة الأمانة يقوم بتوافر نية تملك الشئ موضوع الأمانة . فمجرد امتناع المتهم عن رد الشئ المسلم إليه على سبيل الأمانة لا يكفى لتحقق القصد الجنائى ، وإنما يلزم فوق ذلك ثبوت نية تملكه للشئ وحرمان صاحبه منه . فإذا تأخر المؤتمن فى رد الشئ دون أن ينكر ملكية صاحبه أو يدعى أنه هو مالكه ، لا يتوافر القصد لديه ، وإن أمكن مساءلته

ـى أساس المسؤولية العقدية عن إخلاله بالالتزام بالرد الناشئ عن عقد الأمانة.

ويقع عبء إثبات توافر القصد على عاتق سلطة الاتهام . لكن مجرد امتناع الأمين عن رد الشئ المؤتمن عليه عند طلبه من صاحبه أو ثبوت عجزه عن هذا الرد يعد قرينة على توافر القصد الجنائى لديه (١) . ومع ذلك فهذه القرينة بسيطة يمكن إثبات عكسها ، فيجوز للمتهم أن يثبت إنتفاء القصد الجنائى لديه بإقامة الدليل على أن إمتناعه أو عجزه عن الرد لا يرجع إلى إنكاره حق صاحب الشئ ، وإنما كان سببه هلاك الشئ أو ضياعه أو سرقته .

وإذا توافر القصد الجنائى اكتملت أركان جريمة خيانة الأمانة ، بصرف النظر عن الباعث على ارتكابها . لذلك لا ينتفى القصد ولو كان باعث المتهم شريفاً تمثل فى مساعدة محتاج أو المساهمة فى مشروع خيرى .

ولا ينتفى القصد الجنائى إذا اتجهت نية المتهم إلى رد الشئ موضوع الأمانة بعد امتناعه عن رده عند الطلب ، بل إن الرد الفعلى بعد ثبوت نية التملك لا يؤثر فى القصد ، ومن باب أولى تقوم الجريمة ولو وقع المتهم على إقرار يلتزم فيه برد الشئ فى أقرب وقت ممكن .

عقوبة خيانة الأمانة :

إذا توافرت أركان خيانة الأمانة ، استحق مرتكبها عقوبة الحبس بين حديه العامين باعتباره عقوبة أصلية . ويجوز للقاضى أن يحكم عليه ، بالإضافة إلى الحبس ، بغرامة لا تتجاوز مائة جنيه .

ولم ينص المشرع على عقاب الشروع فى خيانة الأمانة . وتفسير ذلك أن الشروع فى خيانة الأمانة غير متصور ، لأن تحويل الجانى لحيازته الناقصة إلى حيازة كاملة بفعل يكشف عن توافر نية التملك لديه يحقق الجريمة تامة . ويعنى ذلك أنه قبل ارتكاب الفعل الذى ينم عن نية تملك الشئ موضوع

---

(١) نقض ٣٠ ديسمبر ١٩٥٨ ، مجموعة النقض ، السنة ٩ ، رقم ٢٧٧ ، ص١١٤٨ .

الأمانة لا تقوم الجريمة ، ولا يمكن مساءلة الأمين عن شروع فيها ، فالجريمة إما أن تقع تامة وإما لا تقع على الاطلاق .

ويسرى على خيانة الأمانة القيد الذى نصت عليه المادة ٣١٢ من قانون العقوبات فى شأن السرقة . فيلزم لتحريك الدعوى الجنائية عن جريمة خيانةالأمانة تقديم شكوى من المجنى عليه إذا كان المتهم بخيانة الأمانة زوجاً أو أصلاً أو فرعاً للمجنى عليه .

تم بحمد الله وتوفيقه



فهرس الكتاب

الموضـوع الصفحة

القسم الأول
جرائم الاعتداء على الأشخاص
الباب الأول
جرائم الاعتداء على الحياة
الفصل الأول
القتل العمد

الفصل الثانى
القتل غير العمد

الموضـوع	الصفحة

الفصل الثالث

اسقاط الحوامل

الباب الثانى

جرائم الاعتداء على سلامة الجسم

الفصل الأول

الاعتداء عمداً على سلامة الجسم

الموضـوع | الصفحة

الفصل الثانى

الاعتداء غير العمد على سلامة الجسم

الباب الثالث

جرائم الاعتداء على العرض

الفصل الأول

الاغتصاب

الفصل الثانى

هتك العرض

الفصل الثالث

الزنا

الموضـوع | الصفحة

الفصل الرابع

الفعل الفاضح

الباب الرابع

الجرائم الماسة بالشرف والاعتبار

الفصل الأول

القذف

الفصل الثانى

السب

الموضــوع الصفحة

الموضـوع	الصفحة

الفصل الثانى

الظروف المشددة للسرقة

الموضــوع	الصفحة

أبو العزم للطباعة
العصافرة قبلى - ش صيدلية الصاوى
بجوار مسجد المؤمنين
ت ٥٣٤٦٨٤١٠